

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

DES JUGEMENTS SUSCEPTIBLES D'ACQUIESCEMENT

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le 13 Juin, à 2 heures et demie.

PAR

Étienne GIRY

Président : M. TISSIER.

*Suffragants : { MM. BARTIN } professeurs.
 MAY*

PARIS

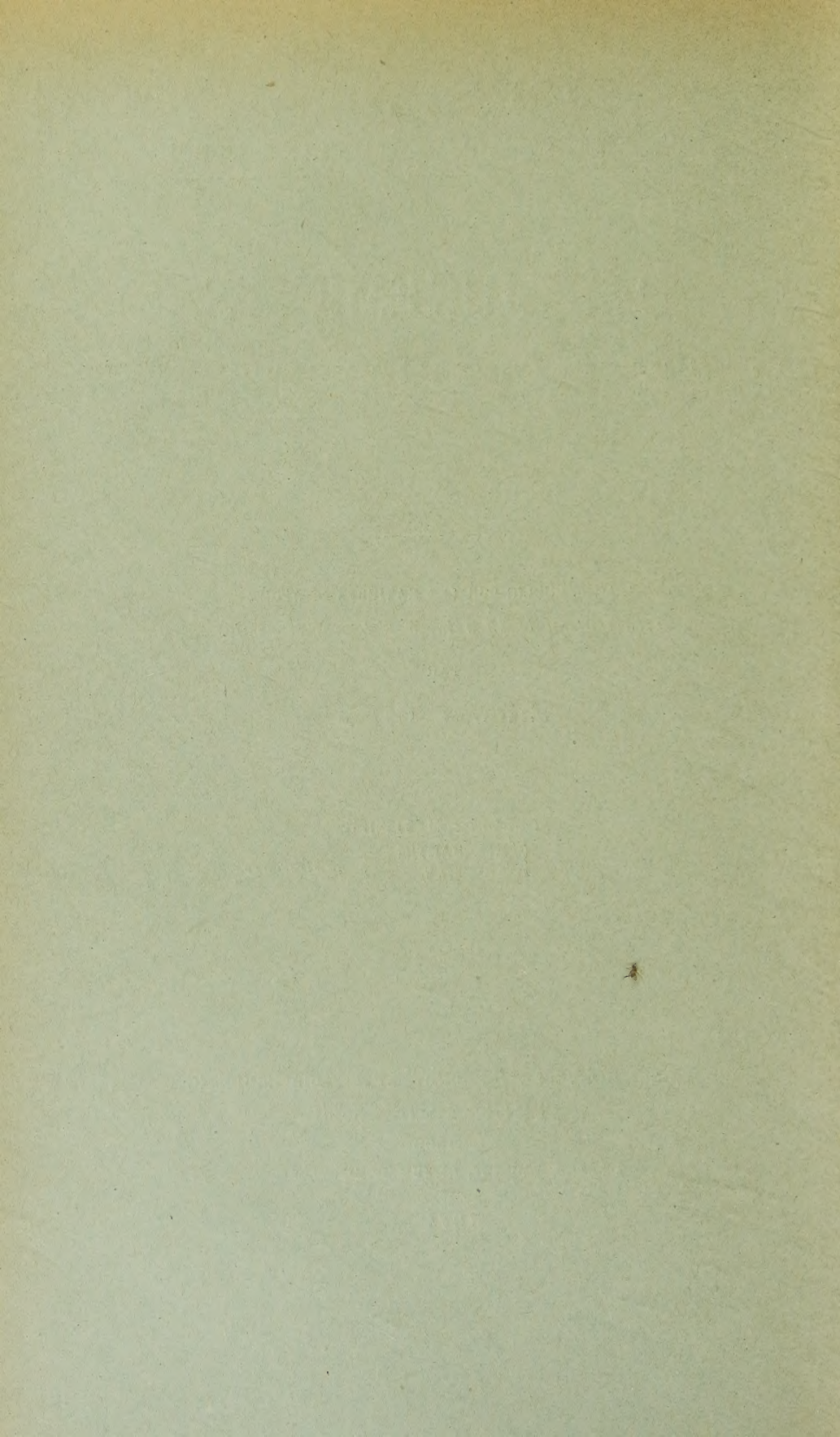
LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU

ÉDITEUR

14, rue Soufflot, et rue Toullier, 18

1911



THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

DES JUGEMENTS SUSCEPTIBLES D'ACQUIESCEMENT

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le 13 Juin, à 2 heures et demie.

PAR

Étienne GIRY

Président : M. TISSIER.

*Suffragants : { MM. BARTIN
MAY } professeurs.*

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU

ÉDITEUR

14, rue Soufflot, et rue Toullier, 13

1911





Digitized by the Internet Archive
in 2026

PRÉLIMINAIRES

L'acquiescement ne paraît pas, au premier abord, s'être fait un grand renom parmi les matières les plus difficiles du droit, et l'on n'a pas coutume de le faire figurer dans la liste de ces problèmes épineux et controversés qui soulèvent plus que tous les autres l'ingéniosité du jurisconsulte.

Comme beaucoup de questions de procédure, cependant il a une grande importance pratique, et pour n'avoir jamais fait l'objet de travaux doctrinaux, d'ensemble et de longue haleine, il présente une confusion qui n'est pas sans inconvénients. Cette incertitude dans les solutions se manifeste surtout à propos de la question de savoir quels sont les jugements susceptibles d'acquiescement.

La jurisprudence sur ce point a statué par voie de solutions particulières et ces solutions ne présentent entre elles aucune harmonie.

Comme il ne s'agit pas dans notre espèce d'une de ces matières ignorées du Code et des lois postérieures et dans lesquelles la jurisprudence a fait une

œuvre entièrement nouvelle et purement créatrice, comme il s'agit plutôt d'appliquer à une matière de procédure des principes généraux de droit civil et de faire œuvre de logique plutôt que d'innovation, le rôle de la doctrine sera ici moins d'enregistrer les résultats acquis que de discuter si les solutions ont été logiquement déduites des principes. Là où la jurisprudence crée de toutes pièces le droit, la doctrine ne saurait que s'incliner devant le droit dit par elle, elle essaye seulement de donner la formule claire et saisissante, la construction harmonieuse et hardie qui permettront de rassembler les solutions éparses dans un tout cohérent et facilement saisissable.

Dans la matière de l'acquiescement, au contraire, il s'agit de faire œuvre de logicien. La doctrine recherchera donc si les déductions de la jurisprudence sont correctes, exemptes d'erreur, si tous les principes en jeu ont fonctionné et correctement.

Elle a compris ce rôle et s'y est déjà engagée. A dire vrai son examen ne semble pas avoir été favorable aux arrêts et notamment sur le point capital, celui qui nous occupe, de savoir quels sont les jugements susceptibles d'acquiescement, elle relève des contradictions qui supposent que les solutions opposées sont pour une partie exactes et pour une partie faussement déduites. C'est donc qu'on n'a pas eu recours aux vrais principes vu qu'on n'en a pas tou-

jours déduit les conséquences qu'ils devraient comporter.

Ces contradictions ont été étudiées et relevées dans une savante note doctrinale de notre maître M. Tissier (1) et il serait bien inutile de notre part de reprendre ce travail si complet après lui si nous devions aboutir aux mêmes conclusions. Mais justement et si présomptueuses que cela puisse paraître, nous croyons que pour solutionner la question des jugements susceptibles d'acquiescement, il faut partir de principes absolument différents de ceux admis jusqu'à ce jour, si l'on veut obtenir des solutions entièrement cohérentes; nous exposerons donc une doctrine personnelle, qui paraîtra sans doute fort hardie, et nous nous excusons à l'avance de cette témérité.

Pour bien comprendre le problème à discuter, il faut d'abord en mesurer toute l'importance pratique. Puisqu'il ne s'agit que d'appliquer à des solutions d'espèce des principes solidement déduits, il convient de chercher d'abord dans quelles hypothèses, ces difficultés se rencontrent et quel intérêt s'attache à leur solution.

Si les arrêts sont si fréquents en matière d'acquiescement, c'est qu'en somme un acquiescement donné à tort peut compromettre le sort du meilleur procès.

(1) Sirey, 1902, 2, 89.

et que par suite on essaiera très souvent de soutenir qu'il y a eu acquiescement et surtout acquiescement tacite. C'est une fin de non recevoir si tentante et si facile qu'on comprend qu'elle soit très fréquemment invoquée. Dès qu'il y a acquiescement, le droit le plus certain est perdu. Aussi l'invoque-t-on très fréquemment parmi les causes de fin de non recevoir.

On comprend également le penchant qu'ont les juges à se préoccuper de cette question d'acquiescement, si l'on songe comme ce moyen est commode pour solutionner d'un seul coup et sans même l'examiner le procès le plus délicat. L'acquiescement doit un peu de sa faveur à la loi du moindre effort qui s'impose au moins autant qu'aux autres aux rédacteurs d'arrêt.

Enfin faisons remarquer que souvent l'acquiescement est un moyen avantageux lorsqu'un jugement est rendu pour terminer l'affaire, d'accord entre les parties. Il aura alors cet avantage de finir le différend sans même qu'il y ait eu la levée et les significations de jugement dont on évite ainsi les frais. Pour celui qui est décidé par avance à ne pas aller en appel, l'acquiescement est donc moins onéreux que le fait de laisser lever et signifier le jugement, et offre en outre l'avantage d'être plus rapide, puisqu'il évite également l'attente du délai d'appel.

La variété, la multiplicité des hypothèses dans lesquelles la fin de non recevoir tirée de l'acquiesce-

ment est invoquée, explique, sans d'ailleurs le justifier, l'indécision et la diversité de la jurisprudence.

Cette contradiction a trouvé son relief le plus saisissant dans la règle différente pour l'acquiescement aux jugements de divorce qui n'est pas possible et l'acquiescement aux jugements de séparation de corps que les arrêts autorisent.

Nous aurons l'occasion de relever ces contradictions au fur et à mesure de leur rencontre, nous ne voulons en parler ici que pour justifier l'utilité de notre travail et le but que nous avons poursuivi.

Pour ne pas tomber dans le même défaut, nous croyons que la première recherche à faire est de distinguer nettement les différentes acceptions dans lesquelles on prend le mot « acquiescement ».

PREMIÈRE PARTIE

DISCUSSION GÉNÉRALE

CHAPITRE I^{er}

SENS DU MOT ACQUIESCEMENT

§ I^{er}. — D'APRÈS LES TEXTES.

On peut tout d'abord chercher le sens du mot acquiescement dans les textes de lois qui s'occupent de cette matière :

Ce sont :

L'article 241 du Code de procédure civile ainsi conçu :

« Lorsqu'en statuant sur l'inscription de faux, le
« tribunal aura ordonné la suppression, la lacération
« ou la radiation en tout ou partie, même la réfor-
« mation ou le rétablissement des pièces déclarées
« fausses, il sera sursis à l'exécution de ce chef du
« jugement, tant que le condamné sera dans le délai
« de se pourvoir par appel, requête civile ou cassa-
« tion, ou qu'il n'aura pas formellement et valable-
« ment acquiescé au jugement. »

L'article 249 du Code civil (loi du 18 avril 1886) :

« Le jugement ou l'arrêt qui prononce le divorce
« n'est pas susceptible d'acquiescement. »

L'article 464 du Code civil :

« Aucun tuteur ne pourra introduire en justice une
« action relative aux droits immobiliers du mineur,
« ni acquiescer à une demande relative aux mêmes
« droits sans l'autorisation du conseil de famille. »

L'article 1211 du Code civil enfin s'exprime ainsi :

« Le créancier qui reçoit divisément la part de l'un
« des débiteurs sans réserver dans la quittance la so-
« lidarité ou ses droits en général ne renonce à la
« solidarité qu'à l'égard de ce débiteur.

« Le créancier n'est pas censé remettre la solida-
« rité au débiteur lorsqu'il reçoit de lui une somme
« égale à la portion dont il est tenu, si la quittance
« ne porte pas que c'est pour sa part.

« Il en est de même de la simple demande formée
« contre l'un des co-débiteurs pour sa part, si celui-
« ci n'a pas acquiescé à la demande ou s'il n'est pas
« intervenu un jugement de condamnation. »

Si l'on examine même hâtivement ces textes, on constate de suite que deux d'entre eux l'article 241 du Code de procédure civile et l'article 249 du Code civil visent le cas d'acquiescement à un jugement rendu, que les deux autres, les articles 464 et 1211 du Code civil visent l'acquiescement à une demande faite en justice, mais sur laquelle il n'a pas encore été statué.

Si ces deux hypothèses sont les seules dans lesquelles les textes parlent d'acquiescement, en pratique il en existe d'autres où le mot acquiescement est également prononcé. Il convient donc avant toute autre chose de préciser le sens de ce mot et de distinguer les unes des autres les situations très différentes dans lesquelles on a coutume de l'employer (1). Cette tâche préliminaire est peut-être ingrate, mais quoiqu'elle retarde la discussion du sujet même qui nous occupe, elle est indispensable. C'est faute de l'avoir faite que la jurisprudence appliquant à des hypothèses différentes un principe unique est tombée dans une véritable confusion.

§ II. — D'APRÈS LA DOCTRINE ET LA JURISPRUDENCE.

Il semble au premier abord qu'un terme juridique ne devrait avoir qu'un seul sens ou du moins qu'on

(1) Le projet de révision du Code de procédure civile présenté par le gouvernement en 1894 (*Journal officiel*, 1894, p. 665. Annexes de la Chambre, n° 596) parle dans son article 47 de l'acquiescement : « L'appel sera déclaré non recevable en tout état de cause et même d'office si le jugement a été rendu en dernier ressort, si l'appel a été interjeté après l'expiration des délais ou s'il y a eu *acquiescement*. La signification du jugement n'emporte pas acquiescement ». On voit que dans le texte le mot acquiescement vise l'hypothèse de l'acceptation d'une décision de justice déjà rendue.

ne puisse donner d'une situation juridique précisée par un vocable qui la détermine une définition claire répondant aux exigences qu'on est en droit d'avoir à l'égard d'une bonne définition.

A) Si nous ouvrons Littré au mot « acquiescement », nous y voyons que l'acquiescement est « l'action de se soumettre, de donner son assentiment, acquiescer à la volonté de quelqu'un, acquiescer à un jugement. »

De même le dictionnaire de l'Académie nous dit ceci : « Acquiescement : Action par laquelle on défère, on se soumet à quelque chose, on se conforme aux volontés, aux sentiments d'autrui. »

Cette double définition nous montre que le mot acquiescement a un sens général, qu'il s'emploie dans la langue courante, qu'il n'est pas exclusivement du domaine juridique.

Mais du moins lorsqu'on l'emploie dans la langue du droit, quel sens a-t-on coutume de lui donner ?

Nous faisons observer immédiatement qu'il ne saurait être question de lui donner une acception aussi étendue que celle du mot *consentement* ou du mot *acceptation*, ou du mot *adhésion*.

B) D'après M. Bodard (1) : « L'acquiescement est

(1) *De l'acquiescement en matière civile*, thèse, Paris, 1897.

« l'adhésion expresse ou tacite donnée à une décision
« judiciaire qu'on pouvait attaquer par une voix de
« recours et ayant pour effet de lui donner l'autorité
« de la chose irrévocablement jugée. Donc acquies-
« cer, c'est par un acte de sa propre volonté se pri-
« ver des voies de recours contre un jugement ou
« un arrêt, c'est donc renoncer à un droit. »

Cette formule soulève plusieurs objections. On ne peut pas dire qu'acquiescer c'est renoncer à un droit car celui qui acquiesce peut n'avoir aucun droit. Peut-être M. Bodard veut-il dire simplement : renoncer au droit d'intenter les voies de recours prévues par la loi. Mais l'acquiescement reste possible quand les voies de recours sont fermées. On peut également faire remarquer que l'auteur confond ici l'autorité de la chose jugée qui s'attache immédiatement aux décisions de justice avec la force de chose jugée qui n'existe que lorsque les recours possibles ont disparu.

Enfin il semble que cette définition soit bien étroite, elle ne comprend certainement pas les hypothèses prévues par les articles 464 et 1211 du Code civil qui prévoient l'acquiescement en dehors de toute décision de justice rendue. Il s'agit d'acquiescement à une demande formulée mais non jugée. Il ne saurait être question de se priver des voies de recours qui ne sont pas encore ouvertes.

c) La Cour de Pau dans un arrêt du 15 juillet 1885 (1) a donné également une définition. D'après elle l'acquiescement serait tout simplement la reconnaissance que l'on fait que l'on est sans droit sur la chose réclamée. Ce ne serait nullement aux termes de la loi une aliénation constituant l'abandon d'un droit.

Cette définition nous paraît également sujette à critique ; en effet elle ne s'applique qu'à l'hypothèse où il y a acquiescement à un jugement déjà rendu. Alors seulement on peut dire que par suite de la décision intervenue le droit étant censé ne pas exister au profit de celui qui a perdu son procès, celui-ci par suite de son acquiescement reconnaît être sans droit. Cette définition ne s'applique pas du tout au mot acquiescement tel qu'il est reçu dans les articles 464 et 1211 du Code civil où au contraire il peut y avoir certainement abandon d'un droit, quand on en avait un.

d) D'après MM. Glasson et Tissier (2) : « L'acquiescement est le fait d'une partie qui se soumet à une
« prétention de l'autre ou renonce à un droit ; il
« peut même arriver qu'il soit l'un et l'autre à la fois.

(1) Dalloz, 68, 2, 27. — Sirey, 66, 2, 278.

(2) Glasson et Tissier. *Précis théorique et pratique de procédure civile* de M. Glasson, 2^e éd. par M. Tissier. Paris, Pichon, 1908, t. II, p. 25.

« Mais on entend spécialement par acquiescement
« l'adhésion à un jugement rendu et la renonciation
« aux voies de recours ouvertes contre ce juge-
« ment. »

Cette définition comprend à la fois toutes les hypothèses prévues par les articles de la loi qui parlent de l'acquiescement, nous croyons cependant nécessaire pour jeter encore plus de lumière dans cette matière de distinguer six hypothèses bien différentes dans lesquelles il existe des situations voisines qui ont été fréquemment confondues et qu'il importe de distinguer.

§ III. — DISTINCTION DES DIVERSES HYPOTHÈSES DANS LESQUELLES S'APPLIQUE, DANS DES SENS DIFFÉRENTS, LE MOT ACQUIESCEMENT.

1° Renonciation du demandeur à sa demande en justice, avant tout jugement.

A cette hypothèse, ne convient nullement le mot acquiescement, quoique si l'on voulait forcer les termes de la définition de MM. Glasson et Tissier on pourrait l'y faire rentrer, puisque dans ce cas le demandeur se soumet à la prétention du défendeur et renonce à un droit, tout au moins au droit de suivre la procédure déjà commencée, de tirer parti des

actes de procédure déjà faits, s'il n'entend pas renoncer au fond du droit lui-même, mais seulement à sa demande en justice.

Cette hypothèse est caractérisée par un mot spécial le mot « désistement ».

2° Acceptation par le défendeur avant tout jugement du droit invoqué par le demandeur.

Nous avons vu que plusieurs textes, notamment les articles 464 et 1211 du Code civil, emploient le mot acquiescement pour désigner cette hypothèse.

3° Acceptation par le demandeur, avant qu'aucune voie de recours n'ait été intentée, d'un jugement qui le déboute.

Le mot acquiescement est souvent employé dans cette hypothèse. Ici l'acquiescement n'a pas complètement pour effet de replacer les parties dans l'état où elles étaient avant le jugement qui a écarté la prétention du demandeur. En effet il existe désormais à l'encontre de celui-ci une présomption de chose jugée qui pourra mettre obstacle à l'introduction d'une nouvelle demande au moins basée sur les mêmes faits. Les parties ne vivent plus désormais sur la base de leurs situations antérieures, mais sur la base du jugement qui constitue un titre nouveau produisant des effets particuliers.

4° Acceptation par le défendeur avant qu'aucune voie de recours n'ait été intentée d'un jugement qui le condamne.

C'est cette situation qui est désignée le plus souvent sous le nom d'acquiescement. C'est à elle que fait allusion formellement l'article 241 du Code de procédure civile, ainsi d'ailleurs que l'article 249 du Code civil. Bien que MM. Glasson et Tissier comprennent cette situation ainsi que la précédente dans leur formule générale « mais on « entend spécialement par acquiescement l'adhé-
« sion à un jugement rendu et la renonciation
« aux voies de recours ouvertes contre ce juge-
« ment » il n'est pas inutile de séparer nettement le cas où la renonciation aux voies de recours émane du demandeur débouté ou du défendeur condamné. Dans ce dernier cas lorsqu'il s'agit surtout de jugements créateurs de situations juridiques nouvelles, il y a un état de choses nouveau. Sans doute tout jugement de débouté ou de condamnation crée forcément même s'il est réognitif de droits une situation différente de celle qui existait auparavant, ne fut-ce que pour la règle *non bis in idem*, ou pour l'exécution forcée ; mais cela est surtout sensible quand il s'agit d'un jugement de condamnation créateur de droits nouveaux. En pareil cas celui qui acquiesce au jugement acquiesce à une situation nouvelle tout à fait nette et caractérisée, portant non sur la nature du titre à

invoquer par lui, non sur la présomption de la vérité qui s'attache aux décisions judiciaires, mais sur le fonds même de la situation nouvelle créée par la justice.

5° Renonciation par la partie qui succombe, à une voie de recours par elle interjetée. On emploie rarement dans cette hypothèse le terme « acquiescement » ; on préfère dire qu'il y a désistement, désistement d'appel par exemple. Enfin il y a des raisons théoriques de ne pas assimiler les hypothèses. Si en effet le désistement a lieu pendant le délai de la voie de recours, rien ne défend d'intenter un nouveau recours. Le désistement a porté sur la voie de recours intentée et non sur le droit d'attaquer la décision. La situation paraît plus voisine de celle que nous avons étudiée précédemment quand le désistement de la voie de recours se produit à un moment où le délai pour en intenter une nouvelle est expiré. On aboutira alors au même résultat que si on avait renoncé à la voie de recours elle-même.

Cependant théoriquement on ne peut s'empêcher d'établir une différence entre les conventions portant sur l'exercice d'une faculté légale et les conventions portant sur les droits nés de cet exercice réalisé. Nous en avons de nombreux exemples notamment en matière de prescription. Il est défendu de renoncer par avance au droit d'invoquer la prescription parce qu'il

s'agit d'une faculté légale présentant un intérêt d'ordre public. Mais il est parfaitement permis, quand le délai de prescription est en train de courrir, d'interrompre cette prescription par une reconnaissance des droits du créancier. Il est de même permis de renoncer au bénéfice d'une prescription entièrement acquise.

Nous distinguerons donc le cas de l'acquiescement à un jugement déjà attaqué par une voie de recours du cas de l'acquiescement à un jugement non encore attaqué mais encore susceptible de l'être, les délais des voies de recours n'étant pas encore expirés.

6° Adhésion de la partie gagnante aux conclusions de la partie perdante devant la juridiction qui statue à nouveau.

Nous sommes en présence d'une hypothèse un peu spéciale, en présence d'un jugement contraire à ce qui va être désormais la situation des parties. Celles-ci semblent avoir le choix entre deux moyens. L'appelant se désistara de son appel ; le jugement deviendra définitif ; après quoi les parties feront une convention dans laquelle la prétention de l'appelant sera satisfaite. Cette situation est différente de la seconde de nos hypothèses, celle où nous avons envisagé l'acceptation par le défendeur de la prétention du demandeur avant tout jugement. En effet ici le défendeur, l'intimé a un droit certain, celui qui résulte du jugement. Il en résulte qu'il peut opter pour

un second procédé. Laisser la Cour statuer sur l'appel et rendre un arrêt d'accord, ce qui aura l'avantage de lui donner un titre exécutoire. Mais dans l'un comme dans l'autre cas il semble difficile de parler d'acquiescement. Ce n'est, en effet, certainement pas un acquiescement au jugement puisqu'au contraire ce jugement ne va plus régler les rapports des parties et qu'on lui substituera une convention ou qu'on l'infirmuera par un arrêt d'accord. On ne peut pas dire non plus qu'il y ait acquiescement à la demande attendu que si l'appelant était défendeur en première instance, il ne demandait rien, si ce n'est l'infirmité du jugement. Or cette demande tombe par le désistement de son appel. L'intimé n'acquiesce pas, ne peut pas acquiescer à sa demande. Il y a une convention formelle créant de toutes pièces une situation juridique nouvelle, contraire au jugement qui ne s'appuie sur rien d'existant et qui ne mérite pas le nom d'acquiescement.

Si nous écartons donc la première et la sixième hypothèses dans lesquelles l'emploi du terme acquiescement paraît impossible, nous nous trouvons en présence de quatre cas principaux dans lesquels il peut être question d'acquiescement, cas nettement différents les uns des autres et qu'il convient d'étudier séparément. Dans ces cas d'ailleurs il serait possible de réaliser l'opération projetée par d'autres pro-

cédés que celui connu en pratique sous le nom d'acquiescement, avec lesquels d'ailleurs il ne peut se confondre, comme la transaction, la ratification et le désistement.

La transaction se distingue de l'acquiescement en ce qu'elle est toujours synallagmatique, qu'elle exige des sacrifices réciproques, et qu'elle doit être rédigée par écrit. Enfin les formalités prescrites par l'article 464 du Code civil pour l'acquiescement diffèrent de celles que l'article 467 exige pour la transaction.

Quant à la ratification, elle suppose toujours une nullité dans le jugement.

Pour comparer le désistement à l'acquiescement, il importe d'en distinguer les différents cas ; le désistement d'instance, qui permet la reprise d'un nouveau procès, le désistement de la prétention tout entière qui constitue une véritable renonciation, mais qui peut exister même si cette prétention n'est pas contestée ; le seul cas de désistement qui se rapproche vraiment de l'acquiescement est le désistement d'appel.

§ IV. — DÉFINITION PROPOSÉE.

Ayant ainsi préféré limiter les hypothèses auxquelles nous appliquons l'expression d'acquiesce-

ment plutôt que de donner une définition compréhensive, nous dirons :

Il y a acquiescement quand il y a acceptation par le défendeur avant tout jugement du droit invoqué par le demandeur, c'est l'acquiescement à une demande, ou acceptation par le demandeur avant qu'aucune voie de recours n'ait été intentée d'un jugement qui le déboute, ou acceptation par le défendeur avant qu'aucune voie de recours n'ait été intentée d'un jugement qui le condamne, ou renonciation par la partie perdante à une voie de recours par elle interjetée ; ce sont les cas d'acquiescement à un jugement.

CHAPITRE II

DES CAS OU L'ACQUIESCEMENT EST POSSIBLE

Arrivons donc après avoir ainsi délimité les cas dans lesquels nous allons nous trouver en face d'un acquiescement véritable au point même que nous voulons étudier :

Quels sont les jugements susceptibles d'acquiescement ?

Ceci devrait nous conduire à écarter immédiatement de notre sujet le premier cas d'acquiescement celui d'acquiescement à une demande, puisque nous devons ne nous occuper que de l'acquiescement aux jugements.

Nous avons cependant des raisons sérieuses de nous y arrêter, si nous pouvons montrer que des principes différents régissent les questions différentes de savoir quelles sont les demandes et quels sont les jugements susceptibles d'acquiescement. Il sera nécessaire d'établir les principes qui président aux acquiescements à la demande pour les distinguer

nettement de ceux qui président aux acquiescements au jugement.

Cette solution apparaîtra avec plus d'utilité encore si nous disons dès maintenant en devançant les conclusions de notre étude que la jurisprudence a eu le tort de ne pas séparer les deux situations et qu'elle s'est laissée guider dans ses solutions sur l'acquiescement aux jugements par les principes qui commandent la seule matière de l'acquiescement aux demandes.

Cette confusion ne se serait pas produite si le Code dans les articles 464 et 1211 qui prévoient des cas d'acquiescement à la demande n'avait pas employé pour cette hypothèse le mot « acquiescement ».

Ce terme devrait être réservé pour désigner une situation unique, très précise, celle de l'acquiescement aux jugements. Cet emploi bien délimité du mot aurait permis selon nous d'éviter beaucoup de confusions.

§ I^{er}. — DE L'ACQUIESCEMENT A LA DEMANDE.

Qu'est-ce en effet que l'acquiescement à la demande ?

C'est simplement à nos yeux l'acceptation d'une offre implicitement contenue dans la demande elle-

même. Le défendeur en effet a le droit jusqu'au jour du jugement d'arrêter l'instance en donnant satisfaction au demandeur. Le demandeur ne saurait refuser la satisfaction complète qui lui est donnée avant le jugement et exiger que celui-ci soit rendu. Pourquoi ? Il pourrait avoir cependant un intérêt à obtenir jugement notamment s'il s'agit pour lui d'une question de principe à faire trancher. Cependant il ne peut refuser la satisfaction qui lui est offerte. C'est qu'en effet il doit retirer sa demande si satisfaction lui est donnée, il ne la maintient qu'à condition d'obtenir cette satisfaction.

A cette volonté tacite le défendeur a le droit d'adhérer ; il peut user de cette faculté d'adhésion que la demande contient en elle-même. Le demandeur ne pourrait pas à la fois demander quelque chose en justice et refuser la satisfaction qu'il a réclamée. Cette attitude serait contradictoire, incompréhensible. Par là même qu'il demande, il s'engage à accepter ce qu'il demande. Il se produit donc entre lui et le défendeur un accord tacite, car demander c'est faire une proposition, une offre de se contenter du montant de sa demande. En formulant sa demande, le plaideur la limite et il donne à son adversaire le droit de profiter de cette limitation aussi longtemps qu'il n'y a pas de modification du contenu de sa prétention. Il se crée ainsi une sorte de concours de volontés qu'on ne saurait à coup sûr quali-

fier de contrat judiciaire puisqu'il a lieu en dehors de la justice sauf l'hypothèse du donner acte à la barre, mais qui relève du droit conventionnel.

Dès lors nous devons appliquer à l'acquiescement à la demande toutes les règles que nous appliquons aux actes consensuels. Il y faut un consentement réciproque, un objet et une cause.

Le consentement est, nous l'avons dit, dans l'offre faite par le demandeur d'arrêter sa demande si satisfaction intégrale lui est donnée, et dans l'acceptation de cette offre par celui qui acquiesce à la demande. C'est justement à propos de ce consentement que l'article 464 du Code civil pose les règles de capacité à l'acquiescement et les formalités dont doit être entouré l'acquiescement à la demande donné au nom des incapables.

Quel est l'objet de l'acquiescement à la demande ?

Ainsi que nous l'avons dit toute demande suppose en elle-même l'obligation pour qui la fait de recevoir les choses demandées.

L'objet de l'acquiescement se trouve donc être la prestation même qui est réclamée par le demandeur ; c'est cet objet que le demandeur à l'instance offre de recevoir et que le défendeur à l'instance accepte de donner. Dès lors l'acquiescement à la demande est impossible chaque fois que l'objet de la demande en justice ne pourrait pas faire l'objet d'une convention entre particuliers.

Cette idée a donné naissance à deux formules :

I. — L'acquiescement n'est pas possible dans les matières d'ordre public.

II. — L'acquiescement est impossible chaque fois qu'il s'agit d'une situation que la loi a entendu placer en dehors et au-dessus des conventions des parties.

Si nous prenons la première formule, nous voyons qu'elle est certainement défectueuse.

En effet peu importe que l'objet soit ou non emprunté aux matières d'ordre public. Il n'est pas défendu de faire une convention sur un objet touchant à l'ordre public.

L'article 6 du Code civil le dit clairement : « on ne peut déroger par des conventions particulières aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs. » Ce qui signifie que seules les conventions portant dérogation à l'ordre public sont défendues, tout au contraire celles qui touchent aux matières d'ordre public dans le but de le renforcer ou de le protéger ne sauraient être prohibées.

Si le demandeur formule une demande intéressant l'ordre public, on ne voit pas bien pourquoi le défendeur ne pourrait pas acquiescer à cette demande quand le résultat est non pas la violation, mais la satisfaction de l'ordre public intéressé. Nous croyons

donc devoir modifier la première formule et l'exprimer dans la forme suivante :

L'acquiescement ne sera pas possible quand la demande aura pour résultat de créer une situation contraire à l'ordre public.

Quant à la seconde formule, nous croyons qu'on peut à la rigueur la présenter sous une forme différente. Dire que la loi a entendu placer des situations en dehors et au-dessus des conventions des parties n'est-ce pas dire que ces situations sont hors des limites assignées aux conventions ou plus simplement hors du commerce ?

Les objets hors du commerce ne sont pas forcément des objets contraire à l'ordre public, ils peuvent même n'intéresser en rien l'ordre public, nous n'en voulons pour exemple que certains objets soumis au monopole de l'État. Il est parfaitement raisonnable de dire que c'est l'ordre public qui exige que certains individus soient placés sous un régime protecteur par une déclaration d'incapacité ; ce qui serait contraire à l'ordre public c'est que les fous ne puissent être protégés par des mesures comme l'interdiction. De même ce sont des raisons d'ordre public qui ont fait établir le divorce. Obtenir ces mesures ce n'est pas demander une situation contraire à l'ordre public, loin de là, puisqu'elles n'ont été admises que pour des motifs d'ordre public.

Mais on a reconnu que ce sont parfois des armes

à deux tranchants, on a donc voulu en les admettant les entourer de garanties.

On ne les a pas laissées à la libre disposition des particuliers, non pas qu'elles fussent mauvaises en elles-mêmes, mais parce qu'elles étaient dangereuses, et que l'on pouvait en faire un mauvais usage.

Il n'est peut-être pas sans intérêt de faire remarquer que la volonté des parties n'est pas absolument hors de cause dans l'obtention de ces situations. Elles ne peuvent avoir lieu le plus souvent sans une manifestation de volonté qui seule les rend possibles. Le divorce, la séparation de biens, par exemple, ne peuvent jamais être prononcés d'office. Mais si la volonté des intéressés y est nécessaire, elle n'est pas suffisante, elle doit être contrôlée par les juges et recevoir l'application de la justice. Ces situations résultent donc le plus souvent de la collaboration des parties et des juges, lorsqu'elles ne peuvent être provoquées d'office par le ministère public. Mais comme les intéressés ont le droit d'agir au moins concurremment avec le représentant de la société, ces situations ne sont pas entièrement soustraites à leur influence.

Nous croyons qu'il conviendrait mieux de dire :

L'acquiescement à la demande est impossible chaque fois que la demande tend à obtenir une chose hors du commerce ou à établir une situation

que la loi n'autorise qu'avec le concours de certaines garanties.

Ces formules sont d'ailleurs celles qui conviennent le mieux à toutes espèces de conventions. Un accord de volontés ne peut porter que sur un objet qui n'est pas contraire à l'ordre public, qui n'est pas hors du commerce, ou dont la loi n'a pas soumis l'obtention au concours de certaines formalités constituant des garanties. Elles sont plus précises et plus exactes que la formule courante d'après laquelle les conventions ne peuvent porter sur des matières touchant à l'ordre public.

§ II. — DE L'ACQUIESCEMENT AU JUGEMENT.

Nous retrouvons ici nos deuxième et troisième hypothèses :

I. — Acceptation par le demandeur d'un jugement qui le déboute.

II. — Acceptation par le défendeur d'un jugement qui le condamne :

Si nous arrivons à ces hypothèses nous allons constater immédiatement que dans la doctrine comme

dans la jurisprudence on applique à cet acquiescement les formules que nous venons d'établir pour l'acquiescement à la demande. Et nous devons par suite nous demander si ce qui convient à la première hypothèse convient aux suivantes.

La jurisprudence en effet, dans de nombreuses décisions, déclare que l'acquiescement au jugement n'est pas possible quand le jugement est rendu dans les matières intéressant l'ordre public.

Nous relevons en effet, dans les décisions suivantes, les attendus que voici :

1° (Cass. civ., 24 novembre 1874. Sirey, 1875, 1, 83). « Attendu qu'en règle générale l'acquiescement
« à un jugement rend la partie qui l'a souscrit non
« recevable à en interjeter l'appel. Que cette règle
« reçoit sans doute exception au cas où le jugement
« a prononcé sur une action ou une défense intéres-
« sant l'ordre public. »

2° (Caen, 20 mars 1878. Sirey, 1878, 2, 105).
« Attendu que la question constitue une question à
« laquelle l'ordre public est intéressé, et par consé-
« quent il n'a pu renoncer au droit de la faire valoir
« en tout état de cause. »

3° (Cass. civ., 15 novembre 1881. Sirey, 1882, 1, 167). « Attendu..... que toute dérogation aux lois

« d'ordre public est expressément interdite. D'où il
« il suit qu'aucun acquiescement exprès ou tacite à
« un arrêt rendu sur la compétence à raison de la
« matière ne peut être opposé. »

4° (Cass., 20 juin 1888. Sirey, 1888, 1, 300).
« Attendu que la matière du procès intéressant
« l'ordre public les parties n'avaient pas la libre dis-
« position des droits soumis à l'examen de la justice,
« ainsi l'acquiescement à la décision rendue n'aurait
« pas été valable. »

5° (Cass. civ., 3 mars 1902. Sirey, 1902, 1, 167).
« Attendu que dans les matières qui intéressent
« l'ordre public, aucun acquiescement ne peut être
« opposé. »

6° Cass. civ., 3 août 1908. Sirey, 1908, 1, 328).
« Mais attendu que l'état des personnes intéres-
« sant l'ordre public aucun acquiescement ne pou-
« vait être valablement donné à un jugement rendu
« en cette matière ; qu'en statuant comme il l'a fait
« l'arrêt attaqué a donc violé l'article de la loi sus-
« visé (art. 6 C. civ.). »

Admettons pour un instant que l'on veuille corri-
ger cette formule et qu'on dise plus exactement que
l'acquiescement est impossible chaque fois qu'il aurait

pour résultat de créer une situation contraire à l'ordre public, on n'explique pas pourquoi l'acquiescement est impossible en matière de divorce ou d'interdiction par exemple, puisque obtenir un divorce ou une interdiction n'est pas obtenir forcément un résultat contraire à l'ordre public. S'il en était ainsi, la loi n'eût pas organisé ces institutions. C'est sans doute parce qu'elle sentait confusément qu'en précisant sa pensée la jurisprudence aurait permis l'acquiescement dans ces hypothèses qu'elle a préféré rester dans le vague et qu'elle s'est contentée de parler sans aller plus avant des questions intéressant l'ordre public.

La doctrine plus soucieuse de logique et de finesse de raisonnement a présenté alors la seconde formule. A côté des situations contraires à l'ordre public, elle place celles que la volonté des parties est impuissante à faire naître à elle seule.

C'est ce qui est dit par M. Garsonnet, approuvé par M. Tissier à propos de l'acquiescement aux jugements sous la forme suivante (1) :

« Mais un jugement a été rendu, et il s'agit de
 « savoir si l'acquiescement est possible. Il ne suffit
 « pas alors de dire qu'il s'agit de matières intéressant
 « l'ordre public, et dans lesquelles aucun acquiesce-
 « ment ne saurait être admis ; il y a des cas dans

(1) Tissier. Sirey, 1902, 2, 89, col. 2.

« lesquels on ne peut écarter l'acquiescement, et il
« suffit de citer celui du demandeur en divorce ou
« en séparation qui a succombé. Il ne faut pas sans
« doute, d'une façon générale, admettre l'efficacité
« de l'acquiescement en ces matières, en s'appuyant
« sur ce qu'on peut toujours, en laissant passer les
« délais d'appel, acquiescer tacitement à ce juge-
« ment. On a justement répondu que si, après l'ex-
« piration des délais légaux sans appel, un jugement
« devient définitif, c'est moins par suite d'un acquies-
« cement tacite que parce que dans l'intérêt social
« il faut bien que les litiges aient un terme, et qu'on
« ne peut plus indéfiniment remettre en question ce
« qui a été jugé. La vérité est, comme l'a fort bien
« exposé M. Garsonnet, qu'il faut distinguer suivant
« que l'acquiescement donné aux jugements rendus
« en matière d'ordre public a ou n'a pas pour résul-
« tat de créer par consentement mutuel une situa-
« tion que la loi a entendu placer en dehors et au-
« dessus des conventions de parties. »

Au moment même où cette formule était repro-
duite par M. Tissier dans sa note du Sirey, la Cour
de cassation la reprenait pour son compte sous la
forme suivante :

(Cass. 30 mai 1902. Sirey, 1903, 1, 278). « Mais
« attendu que l'état des personnes est fixé par la
« loi....., que les contestations qui s'élèvent à ce
« sujet ne peuvent être tranchées que par les tribu-

« naux et qu'on ne saurait opposer aux parties dans
 « une matière qui intéresse au plus haut point l'ordre
 « social l'adhésion qu'elles auraient donnée, ou que
 « leurs représentants légaux auraient donnée pour
 « elles sous quelque forme qu'elle se soit produite à
 « une décision non passée en force de chose jugée
 « par l'expiration des délais impartis pour l'atta-
 « quer. »

Comment peut s'expliquer cette analogie que l'on établit ainsi entre l'acquiescement à la demande et l'acquiescement au jugement sur le point de savoir dans quel cas l'acquiescement est possible ?

Sans doute on a voulu envisager dans les deux hypothèses le rôle de la volonté dans l'acquiescement.

S'il s'agit d'un acquiescement à la demande, il se décompose en une offre et une acceptation.

S'il s'agit d'un acquiescement au jugement la volonté des parties intervient encore puisqu'elle a pour résultat de donner à ce jugement une force de chose jugée irrévocable qu'il n'avait pas jusque-là.

Mais le raisonnement de la jurisprudence assimilant totalement l'acquiescement à la demande et l'acquiescement au jugement est par trop grossier.

Mais, nous dira-t-on, comment concevoir que dans tant de décisions la jurisprudence se soit trompée ? Ne serait-il pas préférable de chercher à l'expliquer à la coordonner plutôt que de chercher à la corriger ?

Nous pouvons répondre tout d'abord que nous avons pour nous l'exemple de nos maîtres.

M. Tissier dans la note doctrinale du Sirey, qui constitue la base même de toutes nos discussions a dû renoncer à justifier les arrêts, et a insisté sur les contradictions qu'on y rencontre dès qu'on essaye de construire un système sur le jugement susceptible d'acquiescement.

Nous pourrions également faire une remarque très importante à nos yeux. Si la jurisprudence a manqué de logique en cette matière, c'est que la jurisprudence s'est toujours déterminée par des considérations d'un autre ordre.

Elle a été visiblement préoccupée par la pratique des jugements d'accord. Lorsqu'elle refuse la possibilité de l'acquiescement à un jugement, c'est quelle soupçonne celui-ci d'être un jugement d'expédient. Alors on peut soutenir que ce jugement est lui-même contraire à l'ordre public, s'il intervient dans une matière où la convention des parties était impuissante à réaliser la situation qu'elles ont voulu obtenir. Par suite l'acquiescement donné à ce jugement serait sans efficacité. Mais comme la preuve de l'accord entre les parties n'est pas toujours facile à fournir et que par suite un tel jugement a des chances d'être maintenu, du moins les tribunaux veulent-ils sauvegarder l'ordre public dans la mesure du possible, et pour cela ils refusent l'acquiescement.

Obliger les parties à laisser écouler jusqu'au bout le délai d'appel c'est permettre que l'une d'elles rentre au dernier moment dans la légalité en intentant la voie de recours qui permettra de découvrir la supercherie. L'acquiescement hâtif c'est au contraire une présomption de fraude manifeste.

Les tribunaux se laissent donc souvent guider d'instinct et plutôt par les espèces que par les principes, et la formule générale et vague dont ils se servent, facilite leur tâche en leur permettant de faire tomber bien des acquiescements qui leur paraissent suspects.

Mais ce n'est pas au moment de l'acquiescement que devrait s'éveiller l'attention des juges, c'est lors du premier procès qu'ils doivent rechercher s'il existe une collusion frauduleuse entre les parties.

Si l'on se place au point de vue du droit, on ne saurait se laisser influencer par ces considérations de fait et nous devons retourner aux arguments juridiques.

Parler dans un cas comme dans l'autre d'impossibilité d'acquiescer dans les matières touchant à l'ordre public, c'est oublier que dans l'acquiescement à la demande c'est l'accord des parties qui seul va désormais constituer le titre juridique base du droit. Ce droit fut-il déjà existant, il s'est opéré une novation par la reconnaissance qui en a été faite. Il résulte d'un accord qui constitue un nouveau titre

Au contraire l'acquiescement au jugement ne reconnaît comme titre que la décision de justice intervenue. L'objet de la convention ne porte plus sur le fonds du droit, il n'est pas question de faire disparaître le jugement qui constitue le titre juridique, la volonté n'a eu d'effet que sur l'irrévocabilité de ce titre. Dans cette faible limite cependant on lui refuse cette efficacité. La volonté ne saurait avancer une situation légale sans doute, conforme à l'ordre public, mais dont l'irrévocabilité ne dépend pas d'elle entièrement. Cette irrévocabilité dépend du délai pendant lequel les voies de recours peuvent être intentées. Alors seulement que ces délais sont expirés, le jugement sera sûrement irrévocable.

Est-il permis aux parties d'avancer par leur volonté la date de cette irrévocabilité ?

A cette question la doctrine répond par une distinction, en l'autorisant si la situation créée par le jugement n'est pas en dehors et au-dessus de la volonté des parties, et en le refusant dans le cas contraire.

Nous avouons ne pas très bien comprendre cette réponse qui élude la question.

La situation est créée, elle existe, elle a été rendue en dehors et au-dessus de la volonté des parties.

On demande simplement si le délai d'appel fait partie des garanties que la loi exige pour que cette situation soit créée, ou si l'on préfère, on demande

si étant admis que la situation légale ne dépend pas des parties, l'irrévocabilité de cette décision en dépend. En un mot le problème qui s'agit ne porte pas sur le caractère conventionnel ou judiciaire de la situation. Celui-ci est hors de conteste. La justice est intervenue, la situation ne résulte pas de la volonté des plaideurs, le problème porte tout entier sur l'influence que la volonté du perdant pourrait avoir sur un caractère de la décision déjà rendue.

A cette décision, œuvre de la justice, manque encore un élément : l'irrévocabilité.

Cet élément fait-il ou ne fait-il pas partie des garanties que la loi impose aux parties, ou bien ce caractère d'irrévocabilité ne peut-il être acquis que par des modes indépendants de la volonté des parties ou mieux encore, étant donné que la volonté des parties est réduite en pareille matière, à opter entre l'irrévocabilité et la révocabilité, si les parties optent pour l'irrévocabilité, ne peuvent-elles l'obtenir que par un seul mode, l'écoulement du délai imparti pour les voies de recours, ne peuvent-elles obtenir cette irrévocabilité par un acquiescement qui serait un procédé plus hâtif.

On voit combien cette analyse nous a écarté de la formule d'après laquelle la possibilité de l'acquiescement dépendrait du point de savoir si la situation est ou n'est pas en dehors et au-dessus de la volonté des parties. En réalité, la possibilité de l'acquiesce-

ment dépend uniquement du point de savoir si l'option pour l'irrévocabilité de la décision sera réalisée par un mode de volonté exprès qui peut se produire à tout moment ou par un mode différent qui ne peut se produire qu'à une date fixe.

A prendre la formule de la doctrine, on croirait que l'acquiescement dépend du rôle de la volonté dans la création de la situation juridique, alors que si l'on va au fond des choses, on voit que l'acquiescement dépend du pouvoir de la volonté à donner dans une forme déterminée l'irrévocabilité à une situation acquise.

Nous ne pouvons trouver de justification dans la formule de la doctrine que si nous considérons qu'elle a le mérite de solutionner à la fois le problème de l'acquiescement à la demande et celui de l'acquiescement au jugement.

Mais est-ce un mérite ?

Un critérium ne peut s'appliquer utilement à des problèmes notoirement différents avec une égale exactitude. Si elle est bonne pour l'un, elle est mauvaise pour l'autre.

L'acquiescement à la demande crée un titre nouveau, une situation juridique nouvelle, mais l'acquiescement au jugement ne crée aucune situation juridique. Il n'a pour but que de créer l'irrévocabilité de la chose jugée au profit d'une décision qui ne possède qu'une autorité de chose jugée révocable.

Prendre dans les deux cas pour critérium de la solution, la même donnée, peut être une simplification, mais cela peut conduire à une erreur.

C'est ce que nous allons essayer maintenant de démontrer.

Nous allons donc rechercher dans quelle mesure l'appel pour prendre la voie de recours la plus connue dépend ou non de la volonté des parties, quel est le caractère du délai d'appel, s'il existe des jugements pour lesquels ce délai d'appel ne saurait être supprimé.

Dans l'opinion qui a généralement cours, après avoir reconnu que les jugements ont, dès le moment où ils ont été rendus autorité de chose jugée, on remarque que cette autorité du moins, n'est pas immédiatement irrévocable. Or c'est faire, dit-on, intervenir un élément conventionnel que de permettre à un acquiescement qui dépend de la volonté d'une partie, de leur conférer ce caractère irrévocable qu'ils n'avaient pas. Sans doute il était loisible aux parties de ne pas faire appel, de laisser écouler le délai de deux mois, passé lequel l'autorité de chose jugée se transforme en force de chose jugée. Mais laisser écouler le délai d'appel ce n'est pas la même chose que de ratifier le jugement. C'est au contraire ne pas agir, ne rien y ajouter, c'est lui laisser prendre sa force de lui-même et par le seul effet du temps. Il sera donc toujours permis de ne

pas appeler, parce qu'alors c'est la loi qui d'elle-même, au bout du délai d'appel, donne au jugement toute sa force, mais il ne sera pas toujours permis d'acquiescer, parce qu'en pareil cas ce serait la volonté d'une des parties qui interviendrait pour donner à la situation créée par le jugement un caractère que la loi ne lui avait pas encore attribué.

« Il ne faut pas sans doute, d'une façon générale,
« admettre l'efficacité del'acquiescement en ces ma-
« tières en s'appuyant sur ce qu'on peut toujours,
« en laissant passer les délais d'appel, acquiescer
« tacitement à un jugement. On a justement répondu
« que si, après l'expiration des délais légaux sans
« appel, un jugement devient définitif, c'est moins
« par suite d'un acquiescement tacite que parce
« que dans l'intérêt social, il faut bien que le litige
« ait un terme et qu'on ne puisse plus remettre im-
« punément en question ce qui a été jugé (1). »

Si nous avons bien compris cette doctrine, on essaye d'y établir une opposition marquée entre le fait de laisser écouler le délai d'appel et l'acquiescement.

L'acquiescement est, dit-on, le moyen d'une volonté certaine, expresse ou tacite, mais c'est un acte de vouloir, c'est la volonté qui lui imprime son caractère et lui donne tout son effet.

(1) Tissier, Sirey, 1902, 2, 89, n° 2.

Le fait de laisser écouler le délai d'appel au contraire constitue une abstention dans laquelle on ne peut discerner la marque d'une volonté bien définie. Peut-être le perdant a-t-il voulu faire un appel et par négligence n'a-t-il pas mis cette volonté à exécution, peut-être au contraire a-t-il eu l'intention de laisser le jugement produire son effet. De tout cela nous ne savons rien. Faute d'une extériorisation la volonté nous est juridiquement inconnue, on ne peut pas dire qu'elle existe dans un sens plus que dans un autre.

C'est ce qu'on exprime en disant que le délai d'appel n'a d'autre but que d'assurer le caractère définitif de la chose jugée qui ne saurait rester indéfiniment en suspens. A défaut d'une volonté marquée de faire appel, lorsqu'aucune volonté ne se manifeste, cette incertitude ne saurait durer, le droit d'appel se trouve éteint, non qu'une volonté implicite l'ait ainsi décidé, mais parce qu'en l'absence de toute volonté, il serait fâcheux de le maintenir trop longtemps.

On pourrait ajouter que dans l'hypothèse de l'acquiescement, c'est la volonté qui produit des effets et qu'elle ne peut produire ses effets que dans la mesure où les objets du droit sont soumis à son pouvoir, qu'au contraire le fait de laisser écouler le délai rend le jugement définitif et que là où l'acquiescement est défendu, le fait de laisser passer le délai d'appel est permis, puisque le jugement peut faire ce qu'il est interdit à la volonté de réaliser.

Enfin on manifeste le désir de permettre à la partie perdante de pouvoir même après un acquiescement qu'on n'admet pas comme valable, faire encore appel, afin de sauvegarder le plus possible les intérêts d'ordre public en jeu, en leur ouvrant le plus largement les facultés d'appel. Dans les matières où l'on n'admet pas la validité de l'acquiescement, on reconnaît une importance plus grande au droit d'appel, que l'intérêt public réclame plus impérieuse.

A cette thèse que nous avons reproduite en nous efforçant de ne pas l'affaiblir, nous croyons qu'il est facile de répondre en reprenant une à une les affirmations qui la composent.

I

Est-il vrai que l'acquiescement implique une volonté et que le fait de laisser écouler le délai d'appel n'en implique aucune ! Une abstention équivaut-elle à une absence totale de volonté extériorisée ?

Ce serait admettre qu'une volonté pour être exprimée en droit doive toujours être émise d'une manière positive. Cela serait tout à fait exagéré. On peut vouloir une chose en exprimant qu'on ne veut pas le contraire. Lorsque deux choses sont contradictoires, vouloir l'une c'est implicitement ne pas vou-

loir l'autre. Mais même lorsqu'une personne est restée dans l'inaction complète il n'est pas interdit d'interpréter cette inaction et d'y chercher la trace d'une volonté. Le fait pour l'héritier de ne pas agir pendant trente ans est interprété comme une renonciation à son droit, le fait pour la femme de laisser écouler les délais pour faire inventaire et délibérer est considéré au contraire comme une acceptation tacite de la communauté. Comment justifier cette différence, si on ne cherche pas dans ces inactions la manifestation d'une volonté ? Pour prendre un autre exemple, le fait de laisser écouler le délai de dix ans de l'action en nullité relative est considéré par beaucoup d'auteurs comme une confirmation tacite ; mais une confirmation tacite, c'est l'expression d'une volonté.

De même encore le fait de se marier sans contrat est considéré comme une soumission au régime de communauté légale, et le fait de ne pas faire de testament comme l'adoption du système de succession *ab intestat* prévu par la loi.

Il n'est pas possible de prétendre que le fait de laisser écouler le délai d'appel n'est pas susceptible d'interprétation alors que nous voyons dans d'autres cas le fait de laisser écouler un délai interprété comme étant la confirmation ou la répudiation d'une situation juridique.

La seule question à rechercher à nos yeux est de

savoir si la matière pour laquelle le délai a été donné relève ou non de la volonté des parties.

Parce que, en matière d'acceptation de communauté ou de succession, d'action en nullité relative, d'adoption de régime matrimonial ou de testament, la volonté des intéressés est souveraine, l'inaction de ceux-ci doit recevoir une interprétation. La loi, en l'absence d'une volonté indiquée, en présume une, mais ce n'est pas sa volonté à elle, c'est la volonté présumée de l'intéressé qui opère.

Il n'est pas exact de soutenir qu'en cas d'inaction c'est la situation existante qui se trouve confirmée ; car au contraire il s'agit de modifier la situation existante en supprimant une faculté d'option donnée dans le délai et qui désormais n'existera plus.

On ne peut pas dire davantage que lorsqu'une faculté légale est donnée pour un temps déterminé, passé ce temps, elle disparaît de plein droit sans que la volonté humaine soit en cause et par le seul effet du temps écoulé. Car il faudrait démontrer d'abord que quand il a établi le délai, le législateur n'a pas été influencé par des considérations tirées de la volonté présumée des individus. Et lorsqu'il a établi ce délai, il faudrait savoir s'il n'a justement pas envisagé le fait de le laisser écouler comme une adhésion tacite à une situation déterminée.

Donc pour savoir si le fait de laisser écouler le délai d'appel se distingue ou se confond avec le cas

d'acquiescement tacite, il faut rechercher quel est le rôle de la volonté des plaideurs en matière d'appel et de délai d'appel. Car si dans cette matière on constate que partout la loi s'est inspirée de la volonté expresse ou même tacite des parties, quelle raison y aurait-il de croire qu'elle n'a pas pensé en établissant le délai d'appel qu'une fois le délai écoulé le perdant avait par là même acquiescé au jugement ?

En établissant le droit d'appel en effet on a laissé les plaideurs maîtres de l'intenter ou non. Mais aussitôt il a fallu tenir compte de l'intention des plaideurs et de leurs sentiments vis-à-vis des juges. Ne risquait-on pas de voir des appels inconsidérés ? C'est pourquoi il a été jugé sage d'établir un premier délai, une sorte de répit pendant lequel les ressentiments doivent s'éteindre, et ainsi s'explique l'impossibilité de signifier le jugement pendant la huitaine qui suit son prononcé.

Du moment que le législateur considère que plus on s'éloigne du jugement et plus les tentations de faire appel diminuent, n'y a-t-il pas lieu de penser que, en fixant le délai d'appel, il a justement pris en considération le calme qui naît avec le temps dans les esprits ; la perspective des ennuis d'un nouveau procès apparaît plus nettement quand s'efface le dépit de la sentence si un appel n'a pas été fait, chaque jour le rend moins probable, il arrive un moment où l'on peut dire qu'il n'était vraisemblable-

blement pas dans l'intention du perdant de le faire, puisqu'il ne s'y est pas décidé au moment même où il semblait qu'il dût être le plus porté à le vouloir.

S'il en est ainsi, quelle différence existe-t-il entre le fait de laisser s'écouler le délai d'appel et un acquiescement tacite ?

Le rôle de la volonté dans l'appel apparaît plus nettement encore dès qu'on envisage l'acquiescement proprement dit. Car il est la preuve que le législateur s'est préoccupé de l'intention des plaideurs. Il aurait pu instituer l'appel et lui fixer un délai, en exigeant ou bien qu'on fit appel ou bien qu'on attendît la fin des deux mois impartis pour le faire. Il a permis au contraire qu'on prit un troisième parti et qu'en règle générale on puisse acquiescer avant la fin du délai de deux mois ; n'est-ce pas la démonstration de son souci de respecter la volonté des plaideurs en pareille matière, volonté qu'il conviendra d'autant mieux de scruter dans ses manifestations les plus délicates que l'acquiescement peut être tacite.

Nous croyons désormais pouvoir affirmer que le rôle de la volonté étant ici souverain, le délai de deux mois tire sa meilleure raison d'être d'une volonté présumée des plaideurs. Loin de nous la pensée de nier que le législateur n'ait eu le légitime souci de mettre un terme à la situation fâcheuse que créeraient des jugements qui ne seraient jamais définitifs, tout ce que nous voulons dire, c'est qu'appelé à pré-

ciser ce délai, il l'a limité au temps à partir duquel il a pensé que les plaideurs qui n'avaient pas usé du droit d'appel, n'avaient vraiment plus l'intention de le faire. N'est-ce pas là l'interprétation la plus plausible ? Car à quoi eût servi de fixer un délai si l'on n'avait pas eu pour but de permettre à tous ceux qui ont vraiment désir de faire appel de l'employer ; et n'était-il pas logique de fixer comme dernier point de ce délai le moment où l'apaisement paraît avoir enlevé la plupart des chances d'appel. Si un délai de huitaine a paru suffisant pour calmer les premières colères, un délai de deux mois ne va-t-il pas éteindre les derniers ressentiments qui n'étaient pas assez vifs pour se traduire par un acte exprès d'appel interjeté ?

Nous concluons donc qu'il y a similitude entre le fait de laisser écouler le délai d'appel et l'acquiescement quant à la volonté des parties qui permet seule de faire produire à l'un et à l'autre leurs effets juridiques.

Doit-on tenir compte maintenant de certains jugements pour attribuer un rôle différent au délai d'appel suivant tels ou tels jugements ?

Y aurait-il des cas dans lesquels il serait nécessaire que les plaideurs puissent profiter de tout le délai ?

On admettrait que le fait de le laisser écouler impliquerait bien de leur part l'intention de renoncer au

droit d'appel, mais on exigerait d'eux que cette intention soit rendue certaine par la réflexion prolongée pendant toute la durée des deux mois donnés pour faire appel.

Cette prétention qu'on n'a jamais soutenue est insoutenable. Car la volonté présumée qui résulterait du délai écoulé serait loin d'être aussi claire, aussi forte que celle qui résulterait d'un acquiescement exprès. Et l'on serait conduit à permettre l'acquiescement non douteux formulé avant la fin du délai.

Il ne saurait être rationnellement question de donner au délai d'appel un caractère d'ordre public. Or l'appel ne peut avoir lieu d'office, le ministère public ne peut faire appel que lorsqu'il est partie principale au procès (1).

La loi pour déterminer quels seraient les jugements susceptibles d'appel ne s'est pas préoccupée de la nature de l'objet en litige, elle n'a eu en vue que son quantum.

Il est même douteux que la faculté d'appel envisagée en dehors d'une espèce déterminée soit d'ordre public, car on a soutenu la validité des conventions par lesquelles les parties se retirent le droit de faire appel (2).

(1) Glasson et Tissier. T. II, n° 984, p. 73.

(2) Glasson et Tissier. *Op. cit.*, t. II, n° 972, p. 59.

On ne voit pas très bien pourquoi en certaines matières d'ordre public ou dans certains jugements créant des situations en dehors ou au-dessus des parties, le droit de faire appel participerait lui aussi du caractère d'ordre public ou du caractère intangible de ces situations.

En réalité un appel dans une question d'ordre public ne sera conforme ou contraire à l'ordre public que si le jugement est infirmé ou que s'il est confirmé. C'est une chose qu'il est impossible de savoir d'avance. Le Code de procédure civile en instituant l'appel dans toutes les matières civiles, en fixant également partout le même délai, paraît n'avoir pas voulu distinguer les matières d'ordre public d'avec les autres, et il ne semble pas que ni l'appel ni le délai d'appel puissent y avoir un intérêt particulier.

II

Nous arrivons donc maintenant au second point du raisonnement de nos adversaires.

D'après eux nous l'avons vu, dans l'acquiescement, il y aurait une manifestation de volonté portant sur un objet qui serait la chose même en litige, tandis que dans le fait de laisser écouler le délai d'appel, il n'y aurait aucune volonté ou du moins, s'il y en avait une, comme nous croyons l'avoir montré, elle

ne porterait que sur l'exercice du droit aux voies de recours. Or si la liberté de faire ou de ne pas faire appel appartient toujours aux parties, la faculté d'acquiescer ne serait donnée que si l'objet de l'acquiescement est à la disposition des plaideurs.

C'est à ce raisonnement que nous devons maintenant répondre. Ici encore l'erreur à nos yeux repose sur la confusion qu'on perpétue entre l'acquiescement à la demande par lequel ce que l'on dit est vrai, et l'acquiescement au jugement pour lequel cet argument tombe à faux.

L'acquiescement au jugement n'est pas un contrat. S'il est vrai que dans l'acquiescement à la demande, on peut distinguer l'offre du demandeur et l'acceptation du défendeur, dans l'acquiescement au jugement au contraire, il n'y a aucune espèce d'offre et aucune espèce d'acceptation. Il y a simplement de la part du perdant renonciation à la faculté d'intenter une voie de recours, et cette renonciation, nul n'a besoin de l'accepter ou d'en prendre acte. C'est aujourd'hui l'opinion la plus courante que l'acquiescement au jugement n'a pas besoin d'être accepté (1) et selon nous cela va de soi. Le gagnant en effet a un droit né du jugement rendu à son profit. Ce droit a un caractère précaire, en ce sens qu'il peut être attaqué, mais ce caractère n'est que transitoire, la

(1) Glasson et Tissier. *Op. cit.*, t. II, 943, p. 26.

situation qui résultera de la décision de justice est de sa nature destinée à devenir un jour ou l'autre définitive, et le plus rapidement sera le mieux. L'acquiescement est un des procédés qui peuvent donner ce caractère définitif au jugement, ou du moins pour mieux dire qui permettent à ce caractère définitif, qui est contenu dans le jugement, de s'affirmer d'une manière certaine et intangible. L'acquiescement ne fait rien acquérir au gagnant, il ne fait que précipiter et qu'assurer l'avantage déjà obtenu par lui. Le perdant en acquiesçant s'il faisait une convention le ferait avec la justice avec qui il a des comptes à rendre et nullement avec le gagnant.

Pour répéter la même chose sous une autre forme nous dirons que l'acquiescement ne règle que la question des voies de recours qui est désormais affaire entre le perdant et la justice, et pour laquelle la volonté du gagnant est hors de cause. Qu'il y soit intéressé loin de nous la pensée de le contester, mais il arrive tous les jours que nous soyons intéressés à des actes qui se passent en dehors de nous et pour lesquels notre volonté est absolument inopérante. Aussi bien en acquiesçant le perdant ne se préoccupe-t-il nullement du gagnant et ne considère-t-il que les avantages que lui perdant retirera de l'acquiescement. Il ne saurait nullement avoir l'intention de lui offrir quelque chose et de subordonner son acquiescement à une acceptation. C'est le perdant et

non le gagnant que la loi a eu en vue quand elle a organisé les voies de recours. Elle n'a pas eu pour but d'ébranler le droit du gagnant mais seulement d'ouvrir une chance de plus au perdant et de lui assurer une meilleure justice.

C'est pourquoi la disparition des voies de recours constitue pour le perdant la disparition d'une faveur mais ce n'est pas une faveur en sens inverse qui en résulte pour le gagnant. Ainsi rien ne lui est offert, et il n'a rien à accepter. Tout ce qu'on peut soutenir de contraire n'est que le prolongement de la confusion entre l'acquiescement à la demande et l'acquiescement au jugement.

Ce que nous venons de dire apparaît avec plus de force encore quand le demandeur acquiesce au jugement qui le déboute. Où serait alors la convention entre les parties ? N'est-il pas clair que dans cette espèce la prétention objet du litige a disparu, et que l'acquiescement n'apparaît plus que comme une renonciation à la faculté d'intenter les voies de recours ?

Ce n'est que pour l'acquiescement du défendeur au jugement qui le condamne qu'on pourrait soutenir avec M. Bodart (1) que le jugement laisse subsister la demande primitive et que c'est à cette demande que répond l'acquiescement.

(1) Bodart. *Op. cit.*, p. 49.

Voici d'ailleurs ce que dit cet auteur à ce sujet :

« Pour former un contrat, il faut le concours de
 « volontés. Or au cas d'acquiescement à une de-
 « mande, ce concours existe évidemment, car la
 « demande constitue l'offre, l'adhésion du défendeur
 « d'acceptation. De même au cas d'acquiescement à
 « un jugement, car le jugement n'a fait que ren-
 « forcer la demande, loin de le faire disparaître
 « l'offre a donc subsisté. C'est sur ce fondement
 « qu'on est amené à conclure que l'acquiescement
 « n'a pas besoin en thèse générale d'être accepté ;
 « aussitôt donné, il est irrévocable. »

Il est impossible de montrer plus nettement la tendance contre laquelle nous luttons, de vouloir toujours ramener aux mêmes règles et à la même construction juridique l'acquiescement à la demande et l'acquiescement au jugement.

Pour y parvenir M. Bodart est amené à voir dans les jugements de véritables conventions ; pour lui l'instance résulte d'un contrat judiciaire qui serait à l'origine et à la base de tout procès. C'est une erreur manifeste selon nous (1). On serait conduit d'ailleurs ainsi à distinguer deux espèces de jugements. Car dans les cas où la convention donnant naissance au procès porterait sur une matière d'ordre public, ou

(1) Voir sur ce point la thèse toute récente de M. Maupoint sur le *Contrat judiciaire*, Paris, 1911.

sur une situation en dehors ou au-dessus des parties, il ne saurait plus être question d'un contrat antejudiciaire, et l'on devrait reconnaître qu'à côté des « jugements-convention », existent des « jugements-fonction sociale ».

Tout en nous excusant de la barbarie de ces néologismes, hâtons-nous de dire qu'il ne saurait y avoir à ce point de vue qu'une seule espèce de jugements. Ils participent tous à l'œuvre de la justice, sont tous rendus au nom du Peuple Français, ils ont tous autorité de chose jugée dès qu'ils sont rendus. D'ailleurs si cette théorie était vraie, le droit d'appel ne devrait pas appartenir aux parties, dans les jugements-fonction sociale, ils ne devraient appartenir qu'au ministère public.

Recherchons donc à notre tour quel est l'objet de l'acquiescement au jugement. Ce que nous avons dit permet de faire prévoir notre réponse.

L'acquiescement au jugement porte uniquement sur la faculté d'exercer les droits de recours. Ayant la faculté d'appeler ou de ne pas appeler, le perdant exerce son choix. Il décide qu'il n'appellera pas. Il fait une déclaration en ce sens; sa volonté qui était souveraine sur ce point se manifeste en faveur d'un des deux termes de l'option. Le jugement à partir de ce moment prend désormais force de chose jugée à côté de l'autorité de chose jugée qu'il avait déjà. Toutes les vertus qu'il possède et dont l'une d'elles

s'était trouvée un instant paralysée acquièrent une vigueur plus grande. Rien de nouveau n'est obtenu, mais des qualités déjà existantes se trouvent désormais pleinement mises en valeur. Qu'importe l'objet de la demande, qu'importe la situation qui résultera de l'acquiescement ?

Un jugement a statué sur cet objet, un jugement a créé cette situation. L'acquiescement au jugement donne à ce jugement qui avait été rendu dans la plénitude des pouvoirs du juge toute son efficacité. Le juge avait le droit de statuer dans les matières d'ordre public, il avait le droit de créer une situation en dehors et au-dessus des parties ; ce n'est pas la volonté des parties qui a établi ce jugement, et l'acquiescement ne s'approprie pas, ne fait pas sienne cette œuvre. La justice n'a pas à demander l'approbation des plaideurs ; ils ne collaborent ni à la rédaction ni à l'autorité de ses sentences. Renoncer à la lutte, s'avouer vaincu, cesser de suite une résistance qui ne pouvait durer toujours, ce n'est pas forcément avouer que l'on avait tort, ce peut être seulement une tactique d'opportunité, en tous cas ce n'est pas rendre un arrêt contre soi-même et s'approprier la décision qui vous condamne. On ne peut soutenir que dans l'acquiescement au jugement, celui-ci devient l'œuvre des parties, il reste uniquement l'œuvre de la justice. Nous trouvons une confirmation de cette idée dans l'article 1444 du Code civil

qui autorise l'exécution volontaire du jugement de séparation de biens et rend par conséquent possible l'acquiescement en cette matière (4). Cependant, il est bien certain que la séparation de biens est une situation que la loi a placée en dehors et au-dessus de la volonté des parties. Comment expliquer cet article si l'on pense que par l'acquiescement les parties ont créé la séparation de biens? N'est-ce pas au contraire la preuve que la loi considère l'acquiescement comme portant uniquement sur les voies de recours, le jugement seul créant la séparation de biens.

Ainsi donc nous repoussons l'argument tiré de ce que l'acquiescement implique la collaboration des parties à la situation créée par le jugement et semble placer cette situation sous la dépendance de leur volonté. Seule la faculté d'opter ou non pour l'exercice du droit d'appel relève de cette volonté. Une fois cette option faite, la solution sur le litige ne dépendra que du jugement déjà rendu ou de l'arrêt qui interviendra.

(4) Guillouard. *Contrat de mariage*, III, n° 1112. — Aubry et Rau. V, § 515. — Dutruc. *De la séparation de biens*, n° 25. — Bioche. *Dictionnaire de procédure*, Acquiescement, n° 18.

III

Reste alors le troisième ordre d'arguments. Il est tiré du caractère plus ou moins favorable qu'on doit reconnaître à l'appel dans les matières où l'opinion dominante refuse le droit d'acquiescer au jugement.

Le droit d'appel y apparaît comme une garantie plus précieuse que partout ailleurs de l'intérêt public. Il nous semble qu'il est impossible de faire intervenir un tel ordre d'idées dans cette discussion. Nous serions conduits à discuter le fondement même du droit d'appel et de sa légitimité. Il faut nous placer en face de la législation existante. Or le droit d'appel n'apparaît pas différent dans les divers jugements. Ce sont les mêmes raisons qui l'ont fait établir partout où il existe et les conditions qu'on lui impose ne dérivent jamais de la nature des droits en litige, mais seulement de la nature des jugements rendus, ou du montant de la demande.

Il n'y a donc pas lieu d'envisager l'avantage que le droit d'appel recevrait de l'impossibilité d'acquiescer dans de certaines matières, puisque nous ne pouvons savoir dans quelle mesure se mélangent les considérations d'ordre public et d'intérêt privé qui ont fait admettre le droit d'appel, et surtout parce

que nous ignorons si ce mélange est toujours le même ou s'il varie suivant la nature des procès soumis au premier degré de juridiction.

Quelle conséquence allons-nous tirer de cette longue discussion théorique ?

C'est qu'à notre avis tous les jugements sont susceptibles d'acquiescement. Il nous suffira de rappeler les raisons que nous avons déjà données au cours du débat des arguments contraires.

1° Le fait de laisser écouler le délai d'appel participe de la même nature que l'acquiescement et il est toujours possible.

2° L'acquiescement ne porte nullement sur l'objet de la prétention soumise à la justice ou sur la situation créée par elle, il n'a trait qu'à la faculté d'exercer les voies de recours, or il n'y a aucune raison de traiter différemment le droit aux voies de recours, à l'appel notamment, suivant l'objet des procès, car les voies de recours ont été organisées pour tous les procès en général et n'ont pas reçu de réglementation différente suivant la nature différente des droits invoqués en justice.

L'acquiescement n'a pour effet que de mettre en pleine valeur le jugement, et c'est lui seul, qui réglera désormais les rapports juridiques des parties. Il a toute qualité pour le faire dans toutes espèces de matières.

Donc nous allons beaucoup plus loin qu'on n'a

coutume d'aller. Nous admettrons la possibilité d'acquiescer à toutes espèces de jugements contentieux. Cette opinion n'est d'ailleurs pas isolée. Nous pouvons invoquer en sa faveur la haute autorité de MM. Aubry et Rau, qui s'appuient comme nous sur cet argument fondamental que « l'intérêt public » se trouve suffisamment garanti par l'examen auquel s'est livré le juge de première instance » (1).

Nous pouvons invoquer également l'autorité de M. Pilon qui soutient dans tous les cas la validité de l'acquiescement (2).

La seule objection qu'on puisse adresser au raisonnement logique que nous avons dressé, c'est qu'il aurait contre lui la disposition formelle de l'article 249 du Code civil qui déclare qu'il n'y a pas d'acquiescement possible au jugement de divorce. Nous montrerons quand nous étudierons les applications pratiques de notre système les raisons particulières qui ont fait édicter l'article 249 et nous démontrons qu'elles n'ont rien de commun avec cette idée qu'il s'agirait dans l'espèce d'une matière d'ordre public ou d'une situation placée en dehors et au dessus de la volonté des parties.

(1) Aubry et Rau. T. V, § 493, n° 15.

(2) Pilon. Note sous cass. 4 novembre 1901. Sirey, 1903, 1, 273.

§ III. — DU DÉSISTEMENT D'APPEL.

Nous sommes ainsi arrivés à la cinquième situation :

Renonciation par la partie perdante à une voie de recours par elle interjetée.

Cette hypothèse est souvent désignée sous le nom de désistement d'appel. Le désistement d'appel peut d'ailleurs se présenter à nous sous un double aspect.

L'appelant peut se désister uniquement de l'instance qui naît de l'appel, se réservant le droit d'en faire naître une autre ultérieurement par un nouvel appel.

Il peut également perdre la faculté d'appel elle-même en renonçant à l'appel interjeté. Cela se produira notamment quand à l'époque du désistement d'appel les délais sont déjà entièrement écoulés, l'appel interjeté tombe et un appel ultérieur n'est plus possible.

Aussi soutient-on souvent que dans ce dernier cas il faut assimiler le désistement d'appel à l'acquiescement, car ici c'est le droit aux voies de recours qui s'éteint.

Ce n'est pas à notre sens tout à fait exact. Autre chose est en effet de renoncer à la faculté d'appel ou

de renoncer à un appel interjeté. Cela est surtout sensible, si le délai est écoulé. Dans ce cas, en effet, comment pourrait-on dire qu'on renonce à la faculté d'appel, puisque le délai étant expiré, le droit à l'appel n'existe plus ? Il serait bien surprenant qu'on s'avisât de renoncer à un droit disparu.

Mais, nous dira-t-on, en cette hypothèse il importe moins de rechercher ce qu'on a fait directement que de savoir le résultat qu'on a obtenu indirectement. A quoi nous répondrons qu'il convient de faire une distinction. Si l'on veut appliquer les règles de forme de l'acte juridique, tout ce qui concerne sa structure extérieure, il convient assurément de s'en rapporter à l'aspect que présente l'opération, à ce qui a été fait directement. Si au contraire, il s'agit d'appliquer les règles de fond, on devra tenir compte de la nature véritable de l'acte juridique. Cela se présente en cas d'actes indirects ou d'actes déguisés. Il conviendra que le juge recherche la véritable qualification à donner à l'acte juridique qui lui est soumis.

Mais il peut se faire également qu'un acte présenté sous une apparence sérieuse et réelle et réunissant toutes les conditions pour recevoir une qualification juridique et une seule, se trouve par suite d'événements indépendants et extérieurs aboutir au même résultat qu'un acte emprunté à une autre qualification juridique. Devra-t-on pour faire rentrer cet acte

dans une catégorie juridique tenir compte du résultat produit par les événements extérieurs et indépendants ?

C'est ce qui se passe dans notre espèce. Le perdant s'est désisté de l'appel interjeté. Or en fait il se trouve que par suite d'un fait extérieur et indépendant, l'expiration du délai d'appel, ce désistement équivaut à la perte du droit d'appel lui-même.

Devra-t-on dire qu'il y a désistement d'appel ou acquiescement ?

Selon nous il serait peu juridique de déterminer un acte juridique par le criterium d'un résultat qui n'est pas dû entièrement aux éléments essentiels de cet acte et qui dérive en réalité de considérations toutes différentes.

Tout ce qu'on peut dire c'est qu'il est défendu de faire par fraude à la loi ce que celle-ci défend. Si donc il était démontré qu'on a employé un acte juridique déterminé pour arriver frauduleusement en la combinant avec une situation de fait existante, à une combinaison prohibée, on devrait en conclure la nullité de l'opération. Mais si aucune fraude n'est alléguée, on doit s'en tenir à la notion juridique à laquelle répondait l'acte quand il a été passé. Peu importe dès lors que le délai d'appel soit ou non expiré, nous sommes toujours en présence d'un désistement d'appel.

Nous repoussons donc l'idée même de la distinction

qui a conduit les auteurs à admettre la validité du désistement d'appel dans le cours du délai d'appel, et à prononcer la nullité de ce désistement dans de certaines affaires quand le délai d'appel est expiré.

La jurisprudence tend à assimiler le désistement d'appel à l'acquiescement (1).

Nous verrons qu'en matière d'accidents du travail il existe peut-être des raisons d'établir des différences entre les deux situations (2).

M. Tissier, lui aussi, ne fait aucune distinction mais c'est pour aboutir à une solution contraire à la nôtre. Il ne fait pas de distinction suivant que le délai est écoulé ou non, mais c'est dans de certaines matières pour repousser toujours le désistement d'appel.

Au contraire, nous ne faisons pas de distinction suivant que le délai d'appel est écoulé ou non, mais c'est pour admettre toujours et quelles que soient les matières, la validité du désistement d'appel (3).

Pour nous cette solution est commandée par celle que nous donnons dans le cas d'acquiescement au jugement.

(1) Bordeaux, 21 novembre 1906. S. 1907, 2, 294. — Douai, 9 novembre 1908. S. 1909, 2, 316. — Bordeaux, 11 mai 1910. S. 1911, 2, 19. — Contra, Lyon, 26 février 1907. S. 1907, 2, 294.

(2) Paris, 14 janvier 1908. S. 1909, 2, 46.

(3) Cette opinion que le désistement d'appel est toujours valable a été soutenue par M. Bévillie. Dalloz, 1900, 4, 161, note.

Si nous admettons dans tous les procès l'acquiescement au jugement, nous devons également admettre dans tous les procès le désistement d'appel.

En effet, la renonciation au droit d'intenter les voies de recours est certainement plus grave que la renonciation à une voie de recours déjà intentée, et cela en vertu de cette considération que d'une manière générale, la renonciation à une faculté légale est plus contraire à l'ordre public que la renonciation à un droit acquis. Ainsi pour le droit d'appel, la faculté qu'a chaque citoyen de faire appel *in abstracto* est d'ordre public, alors que la faculté de faire appel d'un jugement déterminé l'est beaucoup moins, et que la renonciation à un appel déjà interjeté ne l'est plus du tout.

Ainsi, au fur et à mesure que la faculté légale perd de son caractère abstrait pour se concrétiser dans une espèce particulière et se transformer peu à peu en un droit acquis, elle cesse peu à peu d'intéresser l'ordre public et finit par ne plus présenter qu'un intérêt privé.

Le désistement d'appel interjeté ne nous apparaît donc jamais comme contraire à l'ordre public parce nous considérons que cet acte juridique porte sur un droit qui, lorsque les particuliers l'ont exercé et fait entrer dans leur patrimoine, n'intéresse plus qu'eux-mêmes.

Cependant, nous l'avons vu, M. Tissier est d'un

avis contraire : « Il nous semble qu'il est plus sûr de considérer le désistement comme non avenu et d'admettre le défendeur à suivre son appel, malgré son désistement. »

L'acte d'appel a créé une situation nouvelle ; l'appelant ne peut, par un acte de sa propre volonté, donner au jugement qui a changé son état ou sa capacité un caractère définitif. En réalité, il semble bien que si l'on admet l'efficacité de ce désistement, on doit reconnaître que la volonté du défendeur qui a d'abord frappé le jugement d'appel et se désiste ensuite, contribuera dans une certaine mesure à donner à ce jugement un caractère définitif (1).

Cette argumentation se base sur deux idées : la première que l'acte d'appel a créé une situation nouvelle, la seconde, que le désistement venant après l'appel qui a créé une situaion nouvelle contribue dans une certaine mesure à donner au jugement un caractère définitif.

L'appel interjeté crée-t-il vraiment une situation nouvelle ?

Il est bien entendu que nous n'avons en vue que la question juridique pendante entre les parties et non l'état de la procédure engagée.

Prenons comme exemple un procès en interdiction et supposons que l'interdiction ait été pro-

(1) Sirey, 1902, 2, 90, col. 3.

noncée. L'appel interjeté peut certes changer l'état de la procédure. Il saisira notamment la Cour d'appel et suspendra l'exécution du jugement. C'est ce qu'on exprime par l'effet dévolutif et suspensif de l'appel. Mais là n'est pas la question qui nous occupe.

Quel est l'effet de l'appel interjeté sur la solution du point en litige ? Y a-t-il lieu ou non à interdiction ?

Un jugement est intervenu disant ceci : Il y a lieu à interdiction ; mais ce jugement, qui a l'autorité de chose jugée, dès maintenant est destiné à acquérir force de chose jugée ou à être infirmé. Il ne peut échapper à cette alternative. En sorte que ou bien l'interdiction sera prononcée d'une manière définitive, ou bien elle tombera.

En quoi l'appel interjeté change-t-il la situation précédente ? Car sur l'appel ou bien le jugement confirmé deviendra définitif et l'interdiction prononcée sera maintenue, ou bien le jugement étant infirmé, l'interdiction tombera. Ainsi l'appel interjeté ne change pas l'état de choses antérieur qui consiste dans une alternative en vertu de laquelle la décision est destinée inévitablement ou bien à se consolider ou bien à disparaître.

Tout ce que l'on pourrait dire, c'est que l'appel interjeté changera les conditions de l'un des deux termes de l'alternative. Car si le jugement ne

peut jamais tomber que par l'infirmité, en ce qui touche à la manière dont il deviendra définitif, il se produira un changement par suite de l'appel interjeté.

Auparavant il pouvait devenir définitif par l'expiration du délai d'appel, tandis que maintenant il est appelé à devenir définitif par la confirmation des nouveaux juges.

Mais cette observation faite, il reste vrai que l'appel interjeté n'influe pas sur le caractère révocable ou irrévocable du jugement : ce caractère existait au moment où courait le délai d'appel. C'est qu'en effet, ainsi que nous l'avons dit à propos de l'acquiescement au jugement, et nous ne pouvons que nous rapporter à nos observations déjà présentées à ce sujet, le jugement contient en lui-même le caractère définitif. Ce caractère existe à l'origine sous une condition résolutoire. Le jugement est irrévocable sous la condition résolutoire d'une infirmité. Cette condition résolutoire ne se produira pas soit si le délai d'appel est expiré, soit si le jugement est confirmé après appel.

Après l'appel interjeté il y aura plus de chance que le jugement soit infirmé parce que l'une des deux causes de confirmation, celle qui résulte de l'expiration du délai va disparaître quand le délai sera écoulé, mais on ne saurait oublier que les parties sont libres de faire appel, et nous ne compre-

nous pas pourquoi, si on donne aux parties le droit d'augmenter les chances d'infirmité, on leur retire le droit de supprimer ces chances par un désistement.

Cela nous paraît d'autant moins compréhensible que la confirmation apparaît comme beaucoup plus normale que l'infirmité. La preuve en est que dans le silence des parties le caractère définitif que le jugement possède en puissance tend à s'affirmer de lui-même parce que l'autorité de chose jugée que le jugement possède dès qu'il est rendu, tend naturellement à se transformer en une force de chose jugée irrévocable.

Nous sommes donc amenés à conclure que :

1° L'appel interjeté ne change pas la situation qui continue d'être une alternative, confirmation ou infirmité.

2° En admettant que la confirmation qui avant l'appel interjeté pouvait même être tacite par le fait de l'expiration du délai ne puisse plus être après l'appel interjeté qu'une confirmation expresse, il en résulterait simplement que l'appel au lieu de créer une situation entièrement nouvelle s'est contenté d'augmenter dans l'alternative antérieure qui subsiste toujours les chances d'infirmité.

3° S'il est permis aux parties de supprimer dès l'abord les chances d'infirmité en laissant expirer le délai d'appel, puis s'il leur est permis d'augmenter

les chances d'infirmer en interjetant appel, il n'y a aucune raison de leur défendre après avoir augmenté ces chances d'infirmer par un appel interjeté, de revenir sur ce qu'elles ont fait et de les supprimer par un désistement d'appel. Puisque les deux premiers termes sont placés sous la dépendance des parties, même dans les matières d'ordre public, quelle raison y a-t-il de leur retirer le troisième ? N'est-il pas certain que par les deux premières options qu'on leur donne on leur permet de toucher au caractère actuel du jugement. Si cela n'est pas contraire à l'ordre public, dans les deux premiers cas, cela ne l'est pas davantage dans le troisième.

D'ailleurs logiquement toute option qui tend à supprimer les chances d'infirmer apparaît comme rentrant naturellement dans la règle normale qui est le caractère définitif du jugement déjà rendu, et il doit y avoir plutôt une tendance à la favoriser.

§ IV. — ADHÉSION DE LA PARTIE GAGNANTE AUX CONCLUSIONS DE LA PARTIE PERDANTE DEVANT LA JURIDICTION QUI STATUE A NOUVEAU.

Nous abordons maintenant notre sixième et dernière hypothèse :

Adhésion de la partie gagnante aux conclusions de

la partie perdante devant la juridiction qui statue à nouveau.

M. Tissier (1) a examiné cette hypothèse sous la forme d'un acquiescement du demandeur à l'appel formé par le défendeur contre le jugement faisant droit à la demande, nous croyons qu'il faut également envisager le cas d'un acquiescement du défendeur à l'appel formé par le demandeur contre un jugement qui repousse la demande.

Ces hypothèses ne sont pas chimériques ; elles se produiront chaque fois que, une fois le jugement rendu, les pièces seront communiquées, qui n'avaient pu être produites en première instance et qui établissent d'une manière irréfutable le bien fondé de la prétention de l'appelant. En pareil cas si les plaideurs sont de bonne foi, le gagnant n'hésitera pas à donner immédiatement satisfaction à son adversaire.

D'après M. Tissier, qui d'ailleurs n'examine que la première hypothèse, cet acquiescement n'est pas possible là où pour lui l'acquiescement au jugement ne serait pas permis. D'après cet auteur, en effet, le jugement a créé une situation nouvelle que l'accord des parties ne peut à lui seul modifier.

Pour déterminer cette manière de voir, dans notre sixième hypothèse, nous croyons indispensable de préciser comment on procédera en pratique en pa-

(1) Sirey. *Loc. cit.*

reil cas. On peut d'abord faire désister le gagnant de son appel, ce qui est toujours possible à notre avis, mais en même temps le jugement devenant définitif, on conclura une convention pour régler la situation conformément aux prétentions de l'appelant. Cette convention précédera même le plus souvent le désistement, elle sera substituée au jugement, et il y sera mentionné que l'appelant s'engage en échange à rapporter son désistement.

Cela est-il possible ? Oui dans la mesure où il est possible de faire naître des droits par le moyen d'une convention. Il s'agit en effet de remplacer par une convention l'effet produit par le jugement ; il faut donc que ce qu'a fait le jugement, les parties puissent le faire par leur convention.

Si c'est le défendeur condamné qui a fait appel, et que le demandeur reconnaisse le bien fondé de cet appel, cela ne sera pas possible puisqu'il s'agit de substituer au jugement la situation qui existait avant toute instance, les parties ne peuvent par une convention détruire une situation qui est en dehors du domaine de leur volonté.

Si c'est le demandeur débouté qui a fait appel et que le défendeur reconnaisse qu'il a raison, quand il s'agira d'établir par convention une situation qui ne peut pas faire l'objet valable d'un contrat, là encore l'opération ne sera pas possible.

M. Tissier, se plaçant dans l'hypothèse d'une de-

mande en interdiction dans laquelle le demandeur regrette l'initiative par lui prise, pense que sa volonté ne peut suffire à supprimer la mesure ordonnée par le tribunal, si les juges d'appel la trouvent justifiée. Le jugement a créé une situation nouvelle que l'accord des parties ne peut à lui seul modifier.

Mais on peut également prévoir un second procédé pratique que les parties pourraient employer pour arriver au résultat qu'elles cherchent. Il consiste à maintenir l'appel mais à essayer de prendre un jugement d'accord. En fait la plupart du temps pour ne pas attirer l'attention de la Cour qui sera facilement en éveil, l'intimé déposera des conclusions dans lesquelles il déclarera s'en rapporter à la justice. Il est aujourd'hui admis que de telles conclusions ne constituent pas un acquiescement. La Cour restera donc maîtresse de sa décision. Si l'intéressé plus ouvertement et plus maladroitement aussi a conclu à ce que la prétention de l'appelant soit accueillie, ou bien la Cour ne se croira pas liée par ces conclusions et statuera suivant les faits de la cause, ou bien par inadvertance l'arrêt sera rendu sur les conclusions conformes des deux parties, et sans examen il y aura un arrêt d'accord. On peut discuter sur la portée de cet acte, y voir une véritable décision de justice, ou ce que nous croyons plus exact, un véritable contrat judiciaire (1).

(1) Maupoint. Thèse cit.

Quelle en sera l'efficacité ?

Si l'on y voit un véritable jugement, il pourra être annulé par la Cour de cassation pour excès de pouvoirs, mais une fois le délai pour se pourvoir expiré, le jugement deviendra inattaquable. Si au contraire on y voit un contrat, il sera soumis à une nullité d'ordre public qui n'est pas susceptible de se couvrir.

DEUXIÈME PARTIE



ÉTUDE DE LA JURISPRUDENCE

CHAPITRE I^{er}

CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES

Faisons maintenant application des principes généraux que nous avons adoptés, aux hypothèses que la jurisprudence a solutionnées et recherchons quelles seraient les solutions logiques à nos yeux ; tous les auteurs qui ont commenté la jurisprudence l'ont critiquée (1).

Nous avons essayé plus haut de montrer pourquoi la jurisprudence n'a pas et ne peut pas avoir une idée générale, une vue d'ensemble sur la question, pourquoi il est impossible de dégager le système jurisprudentiel sur les jugements susceptibles d'acquiescement, et de construire un système juridique où se concilieraient tous les arrêts. Les tribunaux en cette matière ne se décident pas seulement par des raisonnements juridiques ou logiques, ils n'ont pas l'unique souci de faire œuvre cohérente. Ils rendent

(1) Tissier. Sirey, 1902, 2, 90. — Pillois. Sirey, 1903, 1, 273. — Lyon-Caen. Sirey, 1907, 1, 161.

le plus souvent des solutions d'espèce, parce qu'ils ne se décident le plus souvent que par des raisons de fait.

Chaque fois en effet qu'il s'agit d'une matière d'ordre public ou d'une situation placée en dehors et au-dessus de la convention des parties, la Cour, saisie de la validité de l'acquiescement est portée à se demander dans quelle mesure il y a eu vraiment débat sérieux devant les premiers juges. Car si l'acquiescement devrait théoriquement être toujours considéré comme valable, la raison en est qu'il existe un jugement ayant examiné le différend et que l'intérêt public se trouve garanti par cet examen.

Mais s'il résulte de la procédure qu'en première instance le perdant n'avait pas sérieusement défendu son droit, et qu'il s'en était par exemple rapporté à justice, alors l'acquiescement peut apparaître comme dangereux aux juges du second degré. Si au contraire il y a eu un débat sérieux, ils seront portés à admettre plus facilement la validité de l'acquiescement. A côté des raisonnements logiques ou juridiques, voici donc un autre ordre de considérations qui va préoccuper les juges chargés de statuer sur la validité de l'acquiescement, à côté de la difficulté doctrinale, de savoir si en acquiesçant, les parties influent ou non sur la situation juridique créée par le jugement et dans quelle mesure elles peuvent le faire, la jurisprudence sans d'ailleurs l'avouer nettement est également sensible à

cette question de fait. L'acquiescement est-il dans l'espèce donné à une véritable décision de justice présentant toutes les garanties que donne un examen sévère des juges ?

Ces considérations ne devraient pas pour nous être retenues. C'est aux juges chargés de statuer à examiner si les prétentions soumises à leur décision sont sérieuses et l'objet d'une contestation véritable entre les parties. Tout jugement rendu suppose que ce caractère lui a été reconnu et ne laisse place pour l'avenir à aucune autre recherche dans cet ordre d'idées.

CHAPITRE II

APPLICATIONS PARTICULIÈRES

§ I. — NATIONALITÉ.

La jurisprudence n'admet pas l'acquiescement aux jugements statuant sur les questions de nationalité. (Amiens, 12 et 14 février 1824. — Dalloz. Rép. V^o Acquiescement n^o 195. — Cass. 20 juin 1888, D. 89, 1, 281. — S. 88, 1, 300).

§ II. — ACTES DE L'ÉTAT CIVIL.

Un arrêt de la Cour de Gand déclare que les demande de rectification de l'état civil intéressant l'ordre public ne peuvent faire l'objet d'un acquiescement valable. (Gand, 11 mars 1908. Sirey, 1910, 4, 17).

§ III. — MARIAGE.

La jurisprudence a repoussé l'acquiescement dans

les procès sur opposition à mariage (1). Enfin elle a déclaré nul le désistement d'appel dans les procès en nullité (2). Dans ces deux cas, nous croyons au contraire pour les motifs invoqués plus haut qu'elle aurait dû se prononcer pour la validité.

§ IV. — DIVORCE.

Nous avons en matière de divorce un texte formel l'article 249 du Code civil. « Le jugement ou l'arrêt qui prononce le divorce n'est pas susceptible d'acquiescement. »

Cet article va directement à l'encontre de la thèse que nous avons soutenue et d'après laquelle tous les jugements doivent être susceptibles d'acquiescement.

Comment l'expliquer ?

Pour les auteurs qui admettent la règle que l'on ne peut acquiescer dans les matières où cela serait contraire à l'ordre public et pour les situations placées en dehors et au-dessus de la volonté des parties, l'article 249 constitue le droit commun ; il applique

(1) Alger, 11 décembre 1851. — Dalloz, 68, 5, 5. Sirey, 51, 2, 760.

(2) Cass. civ. 4 novembre 1901. — Dalloz, 1902, 1, 485. — Sirey, 1903, 1, 273, et la note de M. Pilon qui se prononce pour la validité. Cass. civ. 3 août 1908. D. 1908, 1, 456.

au divorce la formule même qu'ils ont adoptée. M. Pilon au contraire qui, comme nous, admet la validité de tous les acquiescements, déclare qu'il faut considérer la disposition de l'article 249 du Code civil comme une exception aux principes généraux, qui doit être strictement limitée au divorce.

Mais nous ne pouvons nous empêcher de reconnaître combien il est dangereux de laisser derrière soi dans une pareille discussion un article qui comme l'article 249 donne une solution aussi nette à l'encontre de la solution doctrinale que l'on a soutenue. Car comment reconnaître que cet article pose la règle générale ou consacre seulement une exception ?

Aussi ne suffira-t-il pas d'affirmer que l'article 249 est exceptionnel, il faudra le prouver et selon nous on ne peut y arriver qu'en démontrant qu'il s'explique par des raisons propres au divorce et qu'on ne rencontre nulle part ailleurs. Donc loin d'expliquer l'article 249 par des considérations d'ordre général qui pourraient s'appliquer non seulement au divorce, mais encore à toutes les situations analogues, nous en donnerons un commentaire qui n'a encore jamais été proposé.

A nos yeux l'article 249 est le corollaire obligé de la formalité de la transcription du divorce, il cesse d'être applicable partout où il n'y a pas de transcription de ce genre à effectuer.

On sait qu'en effet la transcription n'a pas seule-

ment pour but d'établir la publicité du divorce. Elle est destinée à remplacer l'ancienne formalité par laquelle l'officier de l'état civil défaisait le mariage contracté devant lui. C'est donc la transcription qui dissout le lien conjugal (1). Le décès d'un des époux survenu entre le jugement de divorce et la transcription rend le jugement ou l'arrêt prononçant le divorce stérile. (Art. 244, C. civ., al. 3.)

Ainsi s'explique le délai dans lequel l'officier de l'état civil doit procéder à la transcription. Il est obligé de la faire à jour fixe, le cinquième jour à dater de la réquisition.

Si l'on envisage l'importance qu'aujourd'hui la doctrine et la jurisprudence reconnaissent à la transcription du jugement ou de l'arrêt prononçant le divorce, on comprend la nécessité où se trouve l'officier de l'état civil de s'assurer avant de procéder à cette transcription que la décision de justice est devenue irrévocable. Il devra donc s'assurer que les délais prévus par les voies de recours se sont écoulés sans que celles-ci aient été intentées.

Mais que se passerait-il s'il y avait eu un acquiescement ? Devait-on faire l'officier de l'état civil juge de cet acquiescement ? Cela aurait été très dange-reux, si l'on songe que l'acquiescement peut être

(1) Massigli. *Revue critique*, 1890, p. 453. — Cass., 13 avril 1893, S. 94, 1, 5.

facite et qu'il sera souvent nécessaire d'interpréter les actes d'où l'on prétend le déduire ? L'article 252 du Code civil fixe le point de départ du délai à partir duquel la transcription peut être requise, c'est le moment où le jugement est devenu définitif. L'article 249 de son côté décide que le jugement ne peut devenir définitif que par l'expiration des délais donnés pour intenter les voies de recours. Ainsi les deux articles se complètent et s'éclairent.

Le maire ne devra pas transcrire sur la présentation d'un jugement auquel il aura été acquiescé, parce que ne pouvant se faire juge de la validité de l'acquiescement, il ne doit transcrire que sur le vu des pièces régulières, et pour lui ces pièces ne peuvent être que l'expédition du jugement et le certificat de non opposition ni appel délivré par le greffier ou le certificat de non pourvoi en cassation. Toute autre explication ne saurait satisfaire l'esprit. C'est ce que reconnaît M. Baudry-Lacantinerie dans les termes suivants (1) :

« On dit, pour justifier la solution à laquelle le
« législateur s'est arrêté, que notre loi n'admet pas
« le divorce par consentement mutuel et que ce
« principe serait violé si la partie perdante pouvait
« valablement rendre définitif par un acquiescement,

(1) Baudry-Lacantinerie. *Précis de Droit civil*, 6^e édit., t. I, n° 637.

« c'est-à-dire par un acte émanant de sa libre volonté
« la sentence judiciaire que la loi permet d'attaquer.
« A notre avis c'est la solution contraire que le légis-
« lateur aurait dû consacrer. Le défendeur peut
« acquiescer tacitement en négligeant d'interjeter
« appel ; pourquoi lui interdire d'acquiescer expres-
« sément ? Le principe que le divorce ne peut pas
« résulter de la volonté des parties est tout à fait
« hors de cause ; car après l'acquiescement le divorce
« n'en sera pas moins l'œuvre de la justice qui l'a
« prononcé. Le défendeur a tout simplement renoncé
« à l'exercice d'une voie de recours établie par la
« loi dans son intérêt et dont nul ne pouvait le forcer
« à se servir. Il s'est ainsi incliné respectueusement
« devant l'œuvre de la justice plutôt qu'il ne l'a sanc-
« tionnée. Sa volonté n'est donc pour rien dans l'ad-
« mission du divorce. »

C'est également ce que reconnaît la jurisprudence qui admet l'acquiescement au jugement prononçant la séparation de corps. Or il n'est pas plus permis de se séparer de corps par consentement mutuel qu'il n'est permis de divorcer de la même façon. N'est-ce pas là la preuve que l'article 249 n'a rien à voir avec la prohibition du divorce par consentement mutuel ?

Nous admettrons donc que chaque fois qu'il n'y a pas lieu d'opérer une transcription de divorce, l'acquiescement sera possible. Et nous reprendrons les principales hypothèses que nous avons déjà étudiées.

1^o Acceptation par le demandeur avant qu'aucune voie de recours n'ait été intentée d'un jugement qui repousse sa demande en divorce.

La plupart des auteurs admettent qu'ici l'acquiescement est possible, soit que l'article 249 ne vise que le jugement ou l'arrêt prononçant le divorce, soit qu'on puisse dire qu'un tel acquiescement n'a d'autre but que de replacer les parties dans l'état où elles étaient avant la demande.

Le premier argument n'a de valeur qu'autant qu'on reconnaît à l'article 249 un caractère exceptionnel et qu'on l'interprète restrictivement.

Le second argument ne nous paraît pas décisif. Il n'est pas exact de dire qu'après l'acquiescement au jugement de débouté les parties sont dans la même situation qu'auparavant. Il existe en effet désormais autorité de chose jugée sur les points déjà soumis aux juges. Cela est si vrai que M. Tissier (1) refuse au demandeur en pareil cas le droit d'acquiescer aux jugements statuant sur des questions d'état et ayant repoussé sa demande parce que, dit-il, un tel acquiescement donnerait autorité de la chose jugée à un jugement qui, en repoussant la demande, écarterait et anéantirait pour toujours des prétentions auxquelles aucune renonciation n'est possible.

Le même auteur admet cependant en pareil cas

(1) Tissier. Sirey, 1902, 2, 90, col. 2.

l'acquiescement aux jugements refusant de prononcer le divorce, l'interdiction ou la nomination d'un conseil judiciaire, quoi qu'il soit bien obligé de reconnaître que l'acquiescement n'est pas d'ailleurs un simple retour à l'état de choses antérieures puisqu'il donne autorité de chose jugée à un jugement qui empêchera toute nouvelle demande basée sur les mêmes faits.

La meilleure raison selon nous de ne pas étendre l'article 249 à notre hypothèse vient de ce que dans le cas qui nous occupe, cet article est hors de cause puisqu'il n'y a aucune transcription à opérer et que selon nous en principe l'acquiescement est permis à toutes espèces de jugements.

La Cour de Nancy (Nancy, 17 janvier 1891, S. 1891, 2, 112) a admis la validité d'un tel acquiescement.

2^o Acceptation par le défendeur avant qu'aucune voie de recours n'ait été intentée d'un jugement prononçant le divorce contre lui.

C'est l'hypothèse même prévue par l'article 249. Nous en avons donné plus haut l'explication que nous croyons la plus logique.

3^o Renonciation par la partie perdante à une voie de recours intentée par elle.

Cette hypothèse se subdivise suivant que la partie perdante avait attaqué un jugement repoussant ou prononçant le divorce.

Si le jugement avait repoussé la demande on estime généralement que l'appelant en se désistant de son appel a fait un acte équivalent à une réconciliation, on déclare donc ce désistement valable (1).

La jurisprudence s'est prononcée en ce sens (2) si le jugement avait au contraire prononcé le divorce quelques auteurs admettent que ce désistement ne saurait être considéré comme valable (3).

La jurisprudence a au contraire reconnu la validité de ce désistement (4).

Enfin on a voulu distinguer suivant que le désistement est antérieur ou non à l'expiration du délai d'appel (5). Pour nous ainsi que nous l'avons exposé plus haut, le désistement d'appel est toujours valable.

Il ne saurait être question en effet d'étendre au désistement d'appel la solution de l'article 249, parce qu'en cette matière l'officier de l'état civil aura toujours un moyen de savoir par les pièces qui lui sont remises s'il doit procéder à la transcription. Le désistement signifié par huissier faisant tomber l'appel

(1) Tissier. Sirey, 1902, 2, 90.

(2) Nancy, 17 janvier 1891. S. 1891, 2, 412. — Orléans, 30 mai 1895. S. 1895, 2, 232. — Cass. 20 janvier 1890. S. 1893, 4, 181.

(3) Garsonnet. T. V. p. 791. — Glasson. *Précis de procédure*, T. I, p. 697. — Tissier, *Revue critique*, 1898, p. 599. — Bordeaux, 12 novembre 1906. Sirey, 1907, 2, 294.

(4) Rouen, 5 janvier 1895. Sirey, 1897, 2, 207. — Lyon, 26 février 1907. Sirey, 1907, 2, 294.

(5) Rouen, 30 janvier 1897. Sirey, 1897, 2, 239.

interjeté il sera possible de rapporter à l'officier de l'état civil un acte équivalent à un certificat de non appel.

Au contraire l'acquiescement pouvant être tacite, il y aurait eu grand danger à faire courir le délai de transcription avant que les délais d'appel n'aient été expirés.

La preuve que la question du délai de transcription domine toute cette matière et explique les solutions, nous la trouvons dans la circulaire du procureur de la République du 25 juillet 1885 qui lie entièrement les deux questions de transcription et de désistement d'appel formé contre un jugement de divorce.

M. le Maire,

« En matière de divorce, nul ne peut se désister du droit qu'il a d'interjeter appel ou de se pourvoir en cassation ; mais une fois l'appel interjeté ou le pourvoi formé, le désistement est possible.

« 1° L'appel a été interjeté ou le pourvoi formé pendant le délai de deux mois accordé à cet effet, et le désistement se produit avant l'expiration de ce délai. Dans ce cas le désistement remettant les choses en état, le délai de deux mois doit être rigoureusement observé, avant que l'officier de l'état civil puisse opérer la transcription de la décision qui a prononcé le divorce.

« 2° L'appel a été interjeté, le pourvoi a été for-

mé, mais la Cour d'appel ou la Cour de cassation n'ont pas encore statué, et la partie se désiste, alors que le délai d'appel ou de pourvoi est expiré. Dans cette hypothèse, le délai de deux mois accordé par la loi pour la transcription, commencera à courir du jour de la signification du désistement faite par huissier.

« Si l'époux qui s'est désisté refusait de signer son désistement, j'estime qu'il appartiendrait à la partie adverse de faire une sommation à fin de signification, dans le délai de trois jours à l'expiration duquel le délai de deux mois pour transcrire commencerait à courir.

« Vous devez, Monsieur le Maire, vous assurer que les prescriptions ci-dessus ont été observées, et par conséquent exiger rigoureusement la production des certificats énoncés en l'article 548 du Code de procédure civile, qui, aux termes de l'article 252 du Code civil, doivent être joints à la signification de la décision ayant prononcé le divorce, c'est-à-dire : un certificat de l'avoué de la partie poursuivante, contenant la date de la signification du jugement à l'époux défendeur ; l'attestation du greffier qu'il n'existe ni opposition ni appel et, en outre, s'il y a eu arrêt, un certificat du greffier de la Cour de cassation constatant qu'il n'y a pas eu de pourvoi.

« J'ajoute que lorsqu'il s'agit d'un jugement ou d'un arrêt par défaut, le certificat de l'avoué conte-

nant la date de la signification doit indiquer en outre, à mon avis, que cette signification a été faite à personne ou à domicile, et, dans certains cas, doit préciser la date du dernier acte de publicité prescrit par l'article 247.

« Si, en effet, cette circonstance ne vous est point connue, vous êtes exposé à transcrire un jugement de divorce sans que les délais impartis à l'époux défendeur défailant pour faire opposition et appel soient expirés. Je vous ai rappelé ci-dessus, en effet, que les délais de l'opposition pour le défendeur défailant qui n'a pas reçu, en personne, la signification du jugement, sont de huit mois à compter du dernier acte de publicité. »

4° Adhésion par la partie gagnante aux conclusions de la partie perdante devant la juridiction qui statue à nouveau.

Si le demandeur qui avait obtenu le divorce adhère en appel aux conclusions de l'intimé qui s'oppose au divorce, cela équivaut à une réconciliation toujours possible.

Si les juges de première instance ont refusé de prononcer le divorce, l'intimé ne peut, en appel, adhérer aux conclusions de l'appelant.

Les parties ne songeront pas à faire désister l'appelant de son appel et à faire une convention privée établissant entre eux le divorce.

Elles essayeront plutôt de prendre un arrêt d'ac-

cord. Les juges d'appel doivent se refuser d'enregistrer cet accord. Si cependant ils l'ont fait par inadvertance, nous croyons qu'il ne peut pas y avoir un vrai jugement, notamment si l'on n'a pas conclu qu'on s'en rapporterait à justice. Ce sera à nos yeux un contrat judiciaire entaché de nullité comme contraire à l'ordre public.

§ V. — SÉPARATION DE CORPS.

A) *Acquiescement au jugement.* — S'il s'agit d'un jugement repoussant la séparation de corps, il n'y a aucune raison de ne pas admettre la validité de l'acquiescement comme au cas de divorce. Si au contraire il s'agit d'un jugement prononçant la séparation de corps, une vive controverse règne dans la doctrine et la jurisprudence sur la validité d'un tel acquiescement.

Certains auteurs (1) admettent la validité en se basant sur les arguments suivants :

1° L'article 249 ne parle expressément que du divorce.

2° Cet article est exceptionnel.

(1) Aubry et Rau. T. V, § 493, note 15. — Laurent. T. III, n° 248. — Bioche, *Dictionnaire de procédure*, V° Acquiescement, nos 16 et 17.

3° Le fait de pouvoir laisser écouler les délais équivaut à un acquiescement.

La jurisprudence est dans ce sens (1).

Les auteurs (2) qui penchent pour la nullité de cet acquiescement invoquent :

1° La contradiction qu'il y aurait à traiter différemment le divorce et la séparation de corps.

2° Le caractère général de l'article 249.

3° Toutes les raisons pour lesquelles on s'oppose à l'acquiescement dans les matières qui sont d'ordre public ou qui ont été placées en dehors et au-dessus de la volonté des parties.

Nous avons répondu à ces objections par avance, nous admettons donc la possibilité de l'acquiescement en cas de séparation de corps. En ce qui concerne l'argument tiré de l'article 249 et de la prétendue contradiction qu'on relève, nous nous contenterons de faire remarquer que l'article 249 s'expliquant à

(1) Aix, 14 décembre 1837. Sirey, 1838, 2, 290. — Req., 21 avril 1838. Dalloz, Rép. 189. Sirey, 1838, 1, 688. — Nancy, 22 juillet 1876. Dalloz, 1878, 2, 170. Sirey, 1878, 2, 403. — Chambéry, 19 juillet 1887, Dalloz, 1888, 2, 89. — Douai, 22 avril 1891. Sirey, 1891, 2, 243. — Req. 28 décembre 1891. Dalloz, 1892, 1, 114. Sirey, 1892, 1, 120. — Besançon, 1^{er} février 1893. Dalloz, 1893, 2, 520. — Grenoble, 4 novembre 1902. Dalloz, 1903, 2, 215. — Contra, Colmar, 8 avril 1833. Sirey, 1834, 2, 229. — Douai, 31 juillet 1847. Sirey, 1848, 2, 39. — Caen, 28 mars 1849. Dalloz, 53, 5, 41.

(2) Demolombe. Tome IV, n° 488. — Garsonnet. Tome VI, n° 2565. — Tissier. *Revue critique*, 1898, p. 599, et Sirey, 1902, 2, 89.

nos yeux par l'existence de la transcription du jugement de divorce, se trouve sans application pour la séparation de corps, qui n'est pas transcrite.

Il est d'ailleurs à remarquer que la loi du 6 juin 1908 qui a établi la conversion obligatoire de la séparation de corps en divorce introduit un nouvel élément dans la controverse, en rapprochant sensiblement la séparation de corps du divorce, puisqu'elle en devient le préliminaire. Toutefois comme le maire pour la transcription tiendra compte du délai d'appel du seul jugement de conversion il n'y a pas lieu à notre sens de prohiber l'acquiescement au jugement prononçant la séparation de corps.

B) *Désistement d'appel.* — En principe la jurisprudence considère ce désistement comme valable (1). Nous approuvons naturellement ces arrêts.

§ V. — DÉSAVEU DE PATERNITÉ. — RECONNAISSANCE D'ENFANT NATUREL.

Un arrêt de cassation n'admet pas la validité de

(1) Poitiers, 16 janvier 1849. Sirey, 1851, 2, 35. — Pau, 7 janvier 1851. Dalloz, 1851, 2, 7. Sirey, 1851, 2, 36. — Cassation, 11 mai 1853. Sirey, 1853, 1, 574. — Orléans, 5 novembre 1853. Sirey, 1854, 2, 241. — Colmar, 26 janvier 1854. Sirey, 1854, 2, 505. — Bordeaux, 20 janvier 1899. Sirey, 1899, 2, 144. — Contra, Caen, 15 décembre 1826. — Paris, 4 juin 1892. Sirey, 1892, 2, 279.

l'acquiescement (1) donné à une décision admettant l'action en désaveu.

En ce qui concerne la reconnaissance d'enfant naturel la Cour de cassation a annulé l'acquiescement à un jugement rejetant une demande en nullité de reconnaissance d'enfant naturel (2).

§ VI. — GARDE D'ENFANT.

Il existe en la matière des arrêts de cassation en sens opposé sur la validité de l'acquiescement, mais le plus récent se prononce contre la validité (3).

§ VII. — INTERDICTION.

1° Acquiescement au jugement. — La jurisprudence le déclare généralement nul, qu'il s'agisse d'un jugement prononçant l'interdiction (4) ou d'un jugement donnant mainlevée de cette interdiction (5).

(1) Req , 30 mai 1902. Dalloz, 1902, 1, 343.

(2) Cass. civ., 3 août 1908. Sirey, 1908, 1, 328.

(3) Req. 20 décembre 1831. Dalloz, Rép. 179, dans le sens de la validité. — Civ. 3 mars 1902. Dalloz, 1902, 1, 343. — Sirey, 1902, 1, 167.

(4) Lyon, 14 juillet 1853. Dalloz, 54, 2, 33. — Req. 12 janvier 1875. Dalloz, 76, 1, 217. — Civ. 4 décembre 1905. Dalloz, 1906, 1, 207.

(5) Poitiers, 5 août 1831. Dalloz, Rép. 193. — Sirey, 1832, 2, 205. — Req. 14 juin 1842. Dalloz, Rép. 192.

2° Désistement d'appel. — La jurisprudence se prononce également le plus souvent pour la nullité (1).

Dans tous les cas, nous nous prononçons pour la validité.

§ VIII. — CONSEIL JUDICIAIRE.

1° Acquiescement au jugement donnant un conseil judiciaire. — La jurisprudence le considère généralement comme nul (2).

2° Désistement d'appel. — Lorsqu'il y a désistement d'appel formé contre un jugement donnant un conseil judiciaire, la jurisprudence le considère généralement comme valable, car il n'y a guère de collusion frauduleuse à craindre en ce cas (3).

Mais si le jugement avait rejeté la demande en dation de conseil judiciaire, elle paraît craindre que le désistement d'appel n'ait été provoqué par des

(1) Douai, 8 décembre 1858. *Journal du Palais*, 1860, 900. — Nancy, 15 juin 1865. Sirey, 1866, 2, 151. — *Contra*, Bordeaux, 3 juillet 1829.

(2) Nîmes, 25 janvier 1876. Dalloz, 1877, 1, 187. — Toulouse, 22 mai 1880. Dalloz, 1880, 2, 195. — *Contra*, Turin, 4 janvier 1842. Dalloz, Rép. 199.

(3) Cass. 27 juillet 1874, en sous-note. Sirey, 1902, 2, 91. — Rennes, 14 décembre 1893. Sirey, 1895, 2, 135. — *Contra*, Paris, 19 juin 1884, en sous-note. Sirey, 1902, 2, 90.

démarches frauduleuses du prodigue et se montre plus réservée (1).

3° Enfin les tribunaux se reconnaissent le droit, quand l'appel ayant été interjeté par le futur prodigue, le demandeur à la nomination du conseil judiciaire adhère aux conclusions de l'appelant, de ne pas enregistrer leur accord et de rendre un arrêt confirmant le premier jugement (2).

Nous admettons dans tous les cas la validité soit de l'acquiescement, soit du désistement d'appel. Nous reconnaissons également le droit des juges d'appel, saisis par l'appel interjeté, de ne pas enregistrer l'accord des parties.

§ IX. — RÉVOCATION DES DONATIONS.

La Cour de cassation n'admet pas le principe de l'acquiescement dans les procès mettant en jeu la règle de l'irrévocabilité des donations (3).

(1) Caen, 27 décembre 1899, Sirey, 1902, 2, 89. — *Contra*, Tisier, *Eod. loc.*

(2) Toulouse, 20 mai, 1880. Sirey, 1881, 2, 92. — Paris, 6 juillet 1899. Sirey, 1900, 2, 115.

(3) Cass. civ. 22 juillet 1846. Dalloz, 1846, 1, 300.

§ X. — PREUVE.

Il existe des divergences entre les arrêts sur le point de savoir si, dans les matières de recevabilité de la preuve par témoin et de la force probante des actes authentiques, l'acquiescement doit être considéré ou non comme contraire à l'ordre public (1).

§ XI. — USURE.

L'acquiescement qui porte sur un jugement condamnant à payer des intérêts usuraires est-il valable ? La jurisprudence est divisée sur cette question (2).

§ XII. — CONTRAINTE PAR CORPS.

La Cour de cassation a annulé un acquiescement en cette matière qui d'ailleurs ne présente plus d'in-

(1) Dans le sens de la nullité : Bordeaux, 7 décembre 1866. Dalloz, 1866, 2, 137. — *Contra*, Agen, 30 décembre 1885, *Gazette du Palais*, 86, 2, 255. — Cass. 21 janvier 1890. Sirey, 1893, 1, 285.

(2) Dans le sens de la nullité : Paris, 17 mai 1843. *Gazette du Palais*, 1844, 1, 408. — Paris, 24 avril 1847. Dalloz, 1847, 4, 487. — Paris, 20 février 1856. Sirey, 1857, 2, 351. — Paris, 23 décembre 1901. Dalloz, 1906, 2, 361.

Dans le sens de la validité : Cass. 8 mars 1847. Dalloz, 1847,

térêt pratique depuis la loi du 24 juillet 1867 supprimant la contrainte par corps (1).

§ XIII. — ACCIDENTS DU TRAVAIL.

La loi du 9 avril 1898 étant considérée comme d'ordre public, la Cour de cassation le 30 mai 1906 (2) a déclaré nul l'acquiescement au jugement qui rejette la demande d'indemnité de l'ouvrier. M. Lyon-Caen (3) va jusqu'à penser qu'il ne serait pas possible d'acquiescer au jugement qui a attribué une indemnité car cet acquiescement serait contraire à l'article 30 qui déclare toute convention contraire à la loi nulle de plein droit. C'est toujours là selon nous, une erreur qui vient de la confusion entre l'acquiescement à la demande et l'acquiescement au jugement.

Il semble résulter de l'article 22 de la même loi qui statue sur l'assistance judiciaire devant la juridiction d'appel et de sa combinaison avec l'article 59 de la loi de finances du 17 avril 1906, que le désistement d'appel serait certainement permis. En effet

1, 98. — Sirey, 1847, 1, 470. — Trib. civ. Toulouse, 8 décembre 1890. — *Gazette du Midi*, 4 janvier 1891.

(1) Cass. Civ. 24 janvier 1842, Dalloz, rép. 199.

(2) Cass. Civ. 30 mai 1906. Dalloz, 1910, 1, 272. Sirey, 1907, 1, 317.

(3) Lyon-Caen, note sous Cass. 30 mai 1906, Sirey 1907, 1, 317.

cet article fait bénéficier le désistement d'appel de l'assistance judiciaire. « Le bénéfice de l'assistance judiciaire s'applique de plein droit à l'acte d'appel et le cas échéant à l'acte par lequel est signifié le désistement de l'appel. »

Il est vrai que d'après l'annotateur du Sirey (1) il ne résulterait pas de ce texte que le désistement serait valable mais seulement qu'il serait gratuit.

Nous avouons ne pas comprendre comment on pourrait donner l'assistance judiciaire pour faire un acte nul, et nous croyons que la validité du désistement d'appel ne saurait désormais faire de doute en cette matière.

§ XIV. — OFFICES MINISTÉRIELS.

L'acquiescement au jugement rendu en matière de contre-lettre dans les ventes d'offices ministériels a été considéré comme contraire à l'ordre public (2).

§ XV. — RÉGIMES MATRIMONIAUX.

Il a été jugé qu'on ne peut acquiescer à une déci-

(1) Douai, 9 novembre 1908. S. 1909, 2, 316.

(2) Cass. Civ. 24 novembre 1874. Dalloz, 1875, 4, 53, Sirey, 1875, 4, 83.

sion contraire au principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales (1), de même l'acquiescement ne pouvait porter sur un jugement décidant à quel régime matrimonial est soumis le prodigue qui s'est marié sans contrat (2).

§ XVI. — INALIÉNABILITÉ DOTALE.

On a soutenu, et nous croyons que cette opinion est la meilleure, que la femme peut acquiescer en matière dotale, soit, et c'est là notre avis, parce qu'alors l'acquiescement ne porte pas directement sur le fond dotal mais sur le jugement rendu (3), soit parce que l'acquiescement n'équivaut pas à une aliénation (4), soit enfin parce que la transaction n'étant pas prohibée en matière dotale, à plus forte raison, l'acquiescement doit être valable (5).

Mais la plupart des décisions ont rejeté l'acquiescement en matière dotale (6).

(1) Bordeaux, 28 février 1883. Cass. 14 mai 1884. — Dalloz, 1884, 1, 412. Sirey, 1885, 1, 61.

(2) Caen, 28 mars 1878. Dalloz, 1878, 2, 217. Sirey, 1878, 2, 105.

(3) Bellot. *Régime dotal*, II, n° 1038.

(4) Pau, 15 juillet 1865. Dalloz, 1868, 1, 27. Sirey, 1866, 2, 278.

(5) Cass. 8 novembre 1821. Dalloz, Rép. n° 831.

(6) Rouen, 8 février 1842. Dalloz, 1842, 2, 93. Sirey, 1842, 2, 27. — Grenoble, 23 juillet 1859. Dalloz, 1860, 5, 124. Sirey, 1860, 2, 180. — Pau, 12 août 1868. Dalloz, 1868, 2, 221. Sirey, 1868, 2, 299. — Bordeaux, 18 mai 1892. Rec. Bordeaux, 1892, 1, 400.

§ XVII. — COMPÉTENCE.

La validité de l'acquiescement ne fait pas de doute lorsqu'il s'agit d'une incompétence *ratione personæ* (1). On retrouve au contraire les hésitations que nous avons déjà rencontrées, lorsque l'incompétence est *ratione materiæ* (2).

Inutile d'ajouter qu'ici comme ailleurs, nous admettons toujours la validité de l'acquiescement.

§ XVIII. — FAILLITE.

M. Lyon-Caen (3) dans une note sous un arrêt de cassation du 30 janvier 1907, dont il critique la so-

(1) Dijon, 25 février 1852. Dalloz, 1852, 2, 36. — Cass. Req. 1^{er} juin 1881. Dalloz, 1882, 2, 272. Sirey, 1883, 1, 53. — Cass. Req., 8 mai 1889. Sirey, 1891, 1, 309.

(2) Dans le sens de la nullité : Bodart, thèse cit., p. 108. — Rousseau et Laisney. *Dictionnaire de procédure*, V^o Acquiescement, n^o 28. — Colmar, 28 août 1813. Dalloz, Rép. 219. — Agen, 4 janvier 1814. Dalloz, Rép. 221. — Besançon, 5 décembre 1843. Dalloz, 1845, 4, 6. — Civil, 16 avril 1849. Dalloz, 1849, 1, 111. — Grenoble, 13 août 1852. Dalloz, 1854, 5, 328. — Nancy, 2 juillet 1873. Dalloz, 1874, 2, 77. — Cassation, 15 novembre 1881. Sirey, 1882, 1, 167. — Alger, 8 février 1892. Dalloz, 1892, 2, 247. — Lyon, 10 juillet 1901. Dalloz, 1904, 2, 347. — Civ., 20 janvier 1902. Dalloz, 1904, 1, 43.

(3) Note sous cass. 30 janvier 1907. Sirey, 1907, 1, 161.

lution, n'admet pas l'acquiescement à un jugement prononçant la faillite, car il considère cette matière comme intéressant l'ordre public. Pourtant il admet que l'acquiescement pourrait exister, lorsqu'il serait donné à un jugement ayant repoussé la faillite, parce que d'autres personnes que le créancier débouté pourrait introduire une nouvelle demande.

Cependant si le tribunal compétent a refusé de prononcer la faillite, c'est qu'il n'y a pas à son avis cessation de paiement. N'y a-t-il pas lieu de croire que, aussi longtemps que la situation restera la même, d'autres poursuites seront également repoussées, et en fut-il autrement, n'y a-t-il pas quelque chose de contraire à l'ordre public à retarder le prononcé de la faillite. Enfin ne peut-on craindre une collusion frauduleuse entre le commerçant et son créancier qui acquiesce au jugement, et que cet acquiescement ne soit le prix d'un avantage particulier ? Il faudrait donc ou bien repousser toujours l'acquiescement, ou ce que nous croyons être la vérité toujours l'admettre. Si d'ailleurs la jurisprudence s'est prononcée ici pour la validité, c'est qu'elle estime sans doute qu'il n'y a aucune vraisemblance qu'un commerçant ait intérêt à se laisser mettre en faillite, et que l'examen de la demande par le tribunal enlève tous soupçons à cet égard.

§ XIX. — MESURES DISCIPLINAIRES.

Il a été souvent jugé que l'acquiescement en ces matières était nul (1) comme contraire à l'ordre public.

§ XX. — ÉLECTIONS.

La jurisprudence a plusieurs fois prononcé la nullité de l'acquiescement à des jugements statuant sur l'inscription ou le refus d'inscription des électeurs sur les listes électorales, même en matière d'élections consulaires (2).

(1) Civ. 13 décembre 1824. Dalloz, Rép. n° 169 et 196. — Grenoble, 7 février 1853. Dalloz, 1853, 2, 175. — Cass. civ. 24 novembre 1874. Dalloz, 1875, 1, 63. — Pau, 24 janvier 1887. Dalloz, 1889, 2, 15.

(2) Cass. Civ. 24 novembre 1874. Dalloz, 1875, 1, 63. — Cass. 8 mars 1881. Dalloz, 1881, 1, 105. — Dijon, 20 mai 1881. Dalloz, 1881, 2, 183.

CONCLUSION

De cet examen de la jurisprudence auquel nous venons de nous livrer, il semble se dégager à nos yeux une impression assez nette que nous avons déjà signalée (1).

C'est que les juges du second degré appelés à se prononcer sur la validité d'un acquiescement recherchent principalement si la bonne foi des premiers juges n'a pas été surprise, et si l'acquiescement ne vient pas ainsi confirmer une décision contraire à l'ordre public.

Ainsi s'expliquent dans les mêmes matières les arrêts opposés parce qu'ils correspondent à des espèces différentes et que les acquiescements ont pu paraître sincères ou convenus d'avance.

De même la validité des désistements d'appel est la plupart du temps subordonnée à la question de savoir s'ils furent sincères ou l'objet d'une collusion frauduleuse.

En se décidant pour de tels motifs, les Cours d'ap-

(1) Voir *supra*.

pel semblent se faire du droit d'appel une notion qui ne nous paraît pas correspondre à la réalité juridique. Il résulterait en effet de cette tendance de la jurisprudence cette conclusion erronée à nos yeux, que le droit d'appel recevrait dans certains cas un caractère d'ordre public plus marqué tenant à la nature des procès à l'occasion desquels on l'exerce. Les Cours d'appel se soucient en effet, nous avons ressenti cette impression, de rechercher en ces matières si l'ordre public n'a pas été contrarié, alors même qu'un acquiescement ou un désistement d'appel est intervenu. C'est faire servir le droit d'appel au respect de l'ordre public, même contre le gré des parties. Ce n'est pas pour ce but qu'il a été créé, car s'il en était ainsi ou bien en ce cas les délais d'appel devraient être plus longs ou bien le délai d'appel lui-même devrait être suspensif, comme il l'est en cas de divorce ; pour d'autres raisons d'ailleurs, ou bien le droit d'appel devrait appartenir en ces matières à l'ordre public. La considération qu'on n'est jamais obligé de faire appel, et qu'on peut toujours laisser courir le délai sans agir, reste donc la considération dominante de ce débat. Elle montre que le droit d'appel est peut-être une institution d'ordre public, destinée à assurer une meilleure justice, mais qu'il ne fonctionne que dans l'intérêt des parties. La jurisprudence en détournant le droit d'appel dans certaines matières de son but véritable arrive à le

retourner contre les parties elles-mêmes, quand elle maintient un appel dont les parties se sont désistées. C'est pourquoi nous ne croyons pas qu'elle doive être suivie. Inspirée par une idée fausse, qu'y a-t-il d'étonnant à ce qu'elle hésite à chaque pas et se contredise. Ses hésitations et ses contradictions suffisent à la condamner. C'est en vain qu'on voudrait l'amender en ne la critiquant que dans quelques-unes de ses parties et en cherchant à découvrir dans les raisons qu'elle invoque quelques parcelles de vérité.

Il faut partir des principes tout différents, car ce sont les notions fondamentales qui sont fausses, et elles le resteront aussi longtemps que le droit d'appel ne sera pas profondément modifié dans son essence même.

Vu :

Le Président de la thèse,

ALBERT TISSIER.

Vu :

Le Doyen,

P. CAUWÈS

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,

L. LIARD.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
PRÉLIMINAIRES.....	1

PREMIÈRE PARTIE

Discussion générale.

CHAPITRE I ^{er} . — <i>Sens du mot acquiescement</i>	9
§ I. — Sens du mot acquiescement dans les textes.....	9
§ II. — Sens du mot acquiescement dans la langue courante, la doctrine et la jurisprudence.....	41
§ III. — Distinction des diverses hypothèses dans lesquelles s'applique, dans des sens différents, le mot acquiescement	15
1 ^o Renonciation du demandeur à sa demande en justice avant tout jugement	15
2 ^o Acceptation par le défendeur avant tout jugement du droit invoqué par le demandeur	46
3 ^o Acceptation par le demandeur, avant qu'aucune voie de recours n'ait été intentée d'un jugement qui le déboute.....	46
4 ^o Acceptation par le défendeur avant qu'aucune voie de recours n'ait été intentée d'un jugement qui le condamne	47
5 ^o Renonciation par la partie qui succombe à une voie de recours par elle interjeté	48
6 ^o Adhésion de la partie gagnante aux conclusions de la partie perdante devant la juridiction qui statue à nouveau.....	49

Grande Imprimerie de Blois, 2, rue Haute . — 5437
